Das Verhältnis zwischen Verwaltungspolizei und allgemeiner Polizei, dargestellt auf dem Gebiet der Baupolizei

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des Doktorgrades

einer

Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

(Rechtswissenschaftliche Abteilung)

der

Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Albert Friedrich Faaß

aus Conweiler (Wttbg.)

1940

Druck- und Verlagsanstalt Hermes Akt.-Ges., Wien 66

Obmann: Professor Dr. Merk.
1. Berichterstatter: Professor Dr. Genzmer.
2. Berichterstatter: Professor Dr. Merk.

Tag der mündlichen Prüfung: 13. Dezember 1939.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meiner lieben Mutter!

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Vorbemerkungen 7

1. Abschnitt.

I. **Entstehung der Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen allgemeiner Polizei und Baupolizei.**

1. Im Polizeistaat 9
2. Im Rechtsstaat 9

II. **Grundsätze in Gesetzgebung und Rechtsprechung, nach denen die Zuständigkeitsabgrenzung erfolgte.**

A. In Preußen:

1. Grundsatz der Gefahrenabwehr und Ausnahmen . . . 13
2. Die Baupolizei darf nicht nur baupolizeiliche (bautechnische) Gesichtspunkte berücksichtigen 16
Wann bewegt sich eine Maßnahme auf baupolizeilichem und wann auf allgemeinpolizeilichem Gebiet?

B. In Sachsen:

1. Gefahrenabwehr und ihre Ausnahmen 21
2. Die Baupolizei darf nur die im Baugesetz enthaltenen polizeilichen Gesichtspunkte berücksichtigen 24
Stellungnahme hiezu
Wann bewegt sich eine Maßnahme auf baupolizeilichem Gebiet?

C. In Württemberg:

1. Gefahrenabwehr und ihre Ausnahmen 27
2. Welche polizeiliche Gesichtspunkte sind zu beachten. Vergleich zwischen den einzelnen Ländern 29
Wann bewegt sich eine Maßnahme auf baupolizeilichem Gebiet?

D. Zusammenfassung.

Vergleich der Rechtsgrundsätze zwischen den einzelnen Ländern und Stellungnahmen hiezu 31

III. **Einzelfragen.**

1. Eingriffsmöglichkeiten der allgemeinen Polizei gegenüber der Baupolizei 33
2. Das Zusammenwirken verschiedener Behörden 36

2. Abschnitt.

Seite

I. Wandlung in der Aufgabenstellung auf dem Gebiet des Polizeirechts nach 1933.

1. Reichsgesetzgebung 40
2. Landesgesetzgebung und Rechtsprechung:
   a) In Preußen 42
   b) In Sachsen 45
   c) In Württemberg 47

II. Einzelfragen.

1. Kann die Baupolizeibehörde auch andere als baupolizeiliche Gesichtspunkte berücksichtigen? 49
2. Eingriffsmöglichkeiten der allgemeinen Polizei gegenüber der Verwaltungs- (Bau-) Polizei 52
3. Das Zusammenwirken verschiedener Behörden 54

III. Entwicklungsmöglichkeiten.

1. Einheitliche, reichsrechtliche Regelung des Gebietes der Bau- und überhaupt der Verwaltungspolizei 56
2. Herauslösung des Baurechts aus dem Polizeirecht? . . 59
3. Straffere Eingliederung der Verwaltungspolizei in die allgemeine Polizei 61

Vorwort.

Mit vorstehender Arbeit stellt sich der Verfasser die Aufgabe, das Verhältnis der Verwaltungspolizei zur allgemeinen Polizei, insbesondere die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen den beiden, zu untersuchen. Eine Bearbeitung sämtlicher Verwaltungspolizeizweige kann im Rahmen einer solchen Arbeit naturgemäß nicht erfolgen. Der Verfasser hat sich daher auf das Verhältnis der Baupolizei zur allgemeinen Polizei beschränkt und an diesem Zweig der Verwaltungspolizei die Grundsätze herausgearbeitet, nach welchen die Zuständigkeitsregelung erfolgt ist. Auch hier konnte nicht eine Bearbeitung in der Weise vorgenommen werden, daß das Polizeirecht sämtlicher deutschen Länder Berücksichtigung fand. Vielmehr wurde lediglich das Polizeirecht von Preußen, Sachsen und Württemberg verwertet.

Was die Zuständigkeitsregelung in Preußen anbelangt, mußte mangels anderweitiger Unterlagen — die Erlasse der Regierungsstellen, welche die Zuständigkeit zwischen der allgemeinen Polizei und der Gemeindeverwaltung bei Übernahme von polizeilichen Aufgaben durch die staatlichen Polizeiämter regeln, sind nicht veröffentlicht — auf die Entscheidungen des preußischen OVG. zurückgegriffen werden, in welchen Zuständigkeitsstreitigkeiten ihre Erledigung gefunden haben. An Hand dieser Entscheidungen ließen sich die Grundsätze für die Abgrenzung zwischen Baupolizei und allgemeiner Polizei darlegen. Im sächsischen und württembergischen Recht konnte neben den Entscheidungen des sächsischen OVG. und des württembergischen VGH. die Regelung in den Baugesetzen selbst in größerem Umfang verwertet werden.

Was die Begriffsbestimmungen für „allgemeine Polizei" und „Verwaltungs-, Wohlfahrts-" oder, wie das neuere Schrifttum [1]) sie bezeichnet, „Sonderpolizei" anbelangt, so geht der Verfasser von der im Schrifttum und in der Rechtsprechung noch herrschenden Begriffsfestlegung aus, wonach man unter „Verwaltungs- oder Wohlfahrtspolizei" diejenigen Zweige der Polizei versteht, die mehr technische Kenntnisse erfordern, z. B. Baupolizei, Gewerbe- und Gesundheitspolizei [2]), während man unter „allgemeiner Polizei" oder „Sicher-

[1]) Zenke: Zuständigkeit der Sonderpolizei in Reichsverwaltungsblatt 1936, S 758, und Schäfer: das Polizeiverwaltungsgesetz von 1937 Anm. zu § 8.

[2]) Vergleiche Drews: Preuß. Pol. Recht 1936 Allg. Teil S. 60, und Maunz: Verwaltung 1937 S. 257 sowie pr. OVG. Bd. 96/86.

heitspolizei im engeren Sinn" diejenige Tätigkeit versteht, die nicht im Rahmen einzelner Verwaltungszweige, sondern für die Gemeinschaft als Ganzes, insbesondere für ihren Bestand und ihr Gedeihen ausgeübt wird [3]).Es handelt sich also um dienige Polizei, deren Regelung durch das Polizeiverwaltungsgesetz von 1850 beabsichtigt war [4]).

In der Arbeit soll insbesondere auch die Frage geprüft werden, ob durch die Wandlung in der Aufgabenstellung der Baubehörden insbesondere durch das Hervortreten der planenden und gestaltenden Wirkungsmöglichkeit ihre Tätigkeit überhaupt noch als polizeiliche angesprochen werden kann. Es ist dabei nicht beabsichtigt, einen fertigen Entwurf über eine neue Zuständigkeitsabgrenzung der Polizeizweige und Umgrenzung des Polizeibegriffs überhaupt zu fertigen; vielmehr sollen die zutage tretenden Fragen aufgezeigt und Entwicklungen, die sich anbahnen, untersucht werden. Das letzte Wort wird auch hier der Gesetzgeber sprechen.

[3]) Maunz: a. a. O. und pr. OVG. Bd. 61/319.
[4]) Pr. OVG. im Reichsverw. Blatt 1932/73.

1. Abschnitt.

I. Entstehung der Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen allgemeiner Polizei und Verwaltungspolizei.

1. Im Polizeistaat des 17. und 18. Jahrhunderts spielten Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen allgemeiner Polizei und Verwaltungspolizei so gut wie keine Rolle. Einmal war die Aufteilung der Polizei in verschiedene Polizeizweige, von denen sich die einzelnen mehr oder weniger selbständig weiterentwickelten, noch nicht in dem Maße fortgeschritten wie heute. Es gab also noch nicht so viele Polizeizweige und daher auch nicht so viele Zuständigkeitsstreitigkeiten. Zum andern, und das ist das Entscheidende, wurden Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen verschiedenen Polizeibehörden kurzerhand von der gemeinsamen vorgesetzten Behörde entschieden. Ebenso verhielt es sich, wenn der einzelne Staatsbürger die Zuständigkeit einer Polizeibehörde bestritt. Auch hier war die nächsthöhere Stelle berufen, die zuständige Behörde zu bestimmen.

Es traten daher solche Streitigkeiten nach außen gar nicht in Erscheinung und haben höchstens in der Registratur der betreffenden Verwaltungsbehörde, nicht aber im wissenschaftlichen Schrifttum ihren Niederschlag gefunden.

2. Anders wurde dies im folgenden Zeitabschnitt, den wir als Rechtsstaat bezeichnen. Er ist dadurch gekennzeichnet, daß nicht nur der einzelne, sondern auch die Gemeinden sich dem Staat gegenüber einen möglichst großen Tätigkeitsbereich verschaffen wollten, in den ein staatliches Eingreifen ausgeschlossen sein sollte. Neben vielen andern „Freiheiten“ auf allen möglichen Rechtsgebieten kommt jetzt der Grundsatz der „Baufreiheit“ auf. Hienach hatte der einzelne als Ausfluß des unbeschränkten und ausschließlichen Eigentums auch grundsätzlich das Recht, seinen Grund und Boden nach Belieben zu bebauen. Einschränkungen war er nur soweit unterworfen, als sie erforderlich waren, um die Sicherheit und Ordnung aufrechtzuerhalten.

War dieses Freiheitsrecht geeignet, den einzelnen in Abwehrstellung gegen die Polizei, gleichgültig durch welche Behörde vertreten, zu bringen, so brachte die Verstaatlichung der Ortspolizei in den größeren Städten, beginnend in der zweiten Hälfte des vergangenen Jahrhunderts eine Abwehrstellung der Gemeinden gegen diese „Staatspolizei“ mit sich. Die Gemeinden waren dabei natürlich bemüht, mög-

lichst viele Zuständigkeiten für sich zu erhalten. Auf die erfolgte Abgrenzung der Zuständigkeiten ist näher einzugehen:

In Preußen konnte auf Grund des § 2 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. 3. 1850 durch Beschluß des Ministeriums des Innern in den größeren Städten (über 10.000 Einwohnern sowie Festungen u. a.) die örtliche Polizeiverwaltung besonderen Staatsbeamten übertragen werden. Von dieser Möglichkeit ist auch seit der Mitte des vorigen Jahrhunderts Gebrauch gemacht worden. Hiebei wurde aber nicht die gesamte polizeiliche Zuständigkeit auf die staatliche Polizei übertragen; vielmehr waren es nur jene Polizeiaufgaben, die unmittelbar dem Schutz der inneren staatlichen Ordnung dienten oder eng damit zusammenhingen und die in der Wissenschaft unter dem Begriff „Sicherheitspolizei im engeren Sinn" zusammengefaßt werden. Die Abgrenzung zwischen den staatlichen Polizeibehörden und den Gemeindebehörden erfolgte jeweils durch „Regulative" des Min. d. Innern. So wurde beispielsweise in Köln durch „Regulativ" d. J. M. vom 12. 1. 1894 [5]) die Baupolizei, Gesundheits-, Hafen-, Markt-, Feld-, Forst- und Wegepolizei der Stadtverwaltung belassen, während auf die staatliche Polizeibehörde die übrigen polizeilichen Befugnisse, insbesondere die Sicherheitspolizei, übertragen wurden. Dieselbe Zuständigkeitsabgrenzung, nach der die Baupolizei der Stadtverwaltung übertragen wurde, erfolgte in Posen durch Bekanntmachung der Regierung vom 6. 3. 1888 [6]), in Stettin durch das „Regulativ" des Ministeriums des Innern vom 20. 2. 1895 [7]), in Hannover durch Cabinettsordre vom 27. 11. 1878 [8]), in Bochum durch „Regulativ" vom 15. 6. 1909 [9]). Gemeinsam ist diesen Anordnungen, daß in ihnen stets die Baupolizei der Stadtverwaltung übertragen wurde. Dies erklärt sich zum Teil daraus, daß die Stadtverwaltung weit bessere technische Unterlagen über die Gebäude hat, als die staatliche Polizei. Es ist hiebei an Steuerkataster, Brandversicherungs- und Vermessungsunterlagen zu denken.

Eine Ausnahme von dieser Art Zuständigkeitsabgrenzung machte lediglich die Stadt Berlin. Hier sind der Stadtverwaltung einige wenig bedeutende baupolizeiliche Aufgaben, hauptsächlich auf dem Gebiet des Tiefbaues (Kanalisation), des Straßenbaues u. a. übertragen worden. Dagegen wird die Hochbaupolizei vom Polizeipräsidium Abt. III wahrgenommen [10]).

Im Laufe der Zeit haben sämtliche größeren Städte in Preußen staatliche Polizeibehörden erhalten und die Zuständigkeitsabgrenzung

---

[5]) Pr. OVG. Bd. 61/313.
[6]) Pr. OVG. Bd. 49/365.
[7]) Pr. OVG. Bd. 39/368.
[8]) Pr. OVG. Bd. 41/362.
[9]) Pr. OVG. Bd. 58/405.
[10]) Baltz, 4. Aufl. 1910 S. 231.

gegenüber der Stadtverwaltung ist in der dargelegten Weise vorgenommen worden. Nicht nur in Preußen, sondern auch in den anderen deutschen Ländern setzte die Verstaatlichung der Polizei ein und dem Vorbild Preußens folgend, wurde auch da die Baupolizei den Gemeinden übertragen [11]). In den kleineren Gemeinden blieb nach wie vor die gesamte Ortspolizei in den Händen der Gemeindebehörde und wurde teils als Selbstverwaltungsaufgabe angesehen, so in Württemberg, teils als vom Staat übertragene Aufgabe.

Man sollte nun glauben, daß bei einer solchen Regelung Zuständigkeitsstreitigkeiten kaum vorkommen konnten. Dem ist jedoch nicht so. Die Zuständigkeitsstreitigkeiten sind jetzt häufiger als zuvor; und gerade dort, wo die Polizeiaufgaben aufgeteilt sind zwischen staatlicher und Gemeindepolizei, zeigen sie sich am meisten. Aus dem schon eingangs erwähnten Streben: los vom Staat, von dem auch die Gemeinden erfaßt wurden, wollten diese der staatlichen Polizei an Zuständigkeiten so wenig als möglich überlassen.

Eine andere Entwicklung ist aber noch entscheidender: Hatte vorher ausschließlich die gemeinsame vorgesetzte Behörde die Zuständigkeit zweier sich streitender Polizeibehörden geregelt, so ist dies mit der Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit (in Pr. i. J. 1875) anders geworden. Es wurden zwar die Verwaltungsgerichte nicht etwa kraft Gesetzes berufen, über solche Zuständigkeitsstreite zu entscheiden; die Kreisordnung vom 13. 12. 1872 und das Zuständigkeitsgesetz vom 26. 7. 1876, später abgelöst durch das ALVG. von 1883 (insbesondere die §§ 30 ff. Zuständigkeitsgesetz und die §§ 127 ff. LVG.), die ausschließlich die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte geregelt haben. erwähnen nichts davon, daß diese über solche Zuständigkeitsstreitigkeiten zu entscheiden hätten.

Auch das OVG. hat mehrfach seine Zuständigkeit in dieser Streitfrage verneint und dabei betont, daß es zwar zuständig sei für Fälle, in denen durch eine polizeiliche Verfügung der einzelne Staatsbürger in seinen Rechten verletzt werde, nicht aber dann, wenn es sich „um einen Widerstreit verschiedener öffentlicher Interessen, also um einen Zuständigkeitsstreit gleichgeordneter Staatsbehörden und den Ausgleich desselben" handelt. Hier ergibt sich vielmehr aus dem Aufbau der Staatsverwaltung und den Aufgaben der einzelnen Behörden, wer für die Entscheidung solcher Streitigkeiten zuständig ist. Demnach kann es immer nur die gemeinsame vorgesetzte Aufsichtsbehörde sein, selbst wenn sich erst in der obersten Stelle eine solche gemeinsame Aufsichtsbehörde findet. Dies ergibt sich aus dem Gedanken der Einheit der Staatsgewalt [12]).

Trotzdem ist durch die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit das OVG. auf Umwegen zur Entscheidung über Zuständigkeitsstreitig-

---

[11]) In Württ. vgl. VO. des Staatsmin. vom 27. 12. 1922 Reg.Bl. S. 530.
[12]) Vgl. OVG. Bd. II/191, II/399, IV/405 und V/363.

keiten und zur Abgrenzung der einzelnen polizeilichen Aufgabengebiete zuständig geworden. Hat beispielsweise die Polizeidirektion einer Stadt als Sicherheitspolizei eine bauliche Maßnahme untersagt und eine entsprechende polizeiliche Verfügung erlassen, so konnte ja der betroffene Privatmann die Unzuständigkeit der Polizeidirektion geltend machen und nach dem Zuständigkeitsgesetz — jetzt nach dem PVG. — verwaltungsgerichtliche Klage erheben. Das Verwaltungsgericht hat dann darüber zu befinden, ob es sich um eine sicherheitspolizeiliche oder eine baupolizeiliche Maßnahme handelt, ob die Zuständigkeit der Sicherheitspolizei oder der Baupolizei gegeben ist. Klagen solcher Art sind auch in der Rechtsprechung des pr. OVG. häufig zu finden, und auf diesem Umweg hat denn auch dieser Gerichtshof die Zuständigkeit der einzelnen Polizeizweige voneinander abgegrenzt.

Der Grundsatz, daß die gemeinsame vorgesetzte Behörde über Zuständigkeitsstreitigkeiten zweier Polizeibehörden entscheidet, gilt in seiner Ausschließlichkeit nur so lange, als nicht bereits von einer Behörde eine polizeiliche Verfügung gegen einen privaten Dritten ergangen ist, der durch Einlegung eines Rechtsmittels es in der Hand hat, vom Verwaltungsgericht die Zuständigkeit entscheiden zu lassen. Eine weitere Einschränkung dieses Grundsatzes hat dann noch die Rechtsprechung des OVG. selbst gebracht: So führt es in Bd. 5/366 aus: „Allerdings ist es richtig und vom Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen worden, daß, wenn zwei Behörden auf polizeilichem Gebiet miteinander in Kollision geraten, ein Verwaltungsstreitverfahren zwischen ihnen zum Zweck der Erledigung eines solchen Falles nicht stattfindet, indes doch nur unter der Voraussetzung nicht, daß beide Behörden ihre amtlichen Befugnisse aus derselben Quelle der Landeshoheit ableiten und die von ihnen wahrzunehmenden Interessen gleichberechtigt nebeneinander stehen." Hier ist natürlich Tür und Tor geöffnet, die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zu begründen; denn es führt wieder zu der vom OVG. zu entscheidenden Frage, wann dieselben Quellen der Landeshoheit vorliegen und wann die Interessen gleichberechtigt sind. So führt das OVG. denn auch in einem Streit zwischen Polizeidirektion und der Stadtgemeinde, die eine Kanalisation durchführen will und um straßen- und gesundheitspolizeiliche usf. Genehmigung nachsucht [13]), aus, daß von einer solchen Identität der Quellen in den beiderseitigen Befugnissen nicht die Rede sein kann, da die beklagte Polizeibehörde in Ausübung des polizeilichen Hoheitsrechtes und der Magistrat nur als Verwalter der Gemeindeangelegenheiten in Wahrnehmung wirtschaftlicher Belange auftritt.

Die Ausführungen zeigen, daß sich in der Praxis die Verwaltungsgerichte als die eigentlich zuständigen Stellen zur Entscheidung über derartige Zuständigkeitsstreitigkeiten herausgebildet haben.

---

[13]) Vgl. Bd. V/363.

II. Grundsätze in Gesetzgebung und Rechtsprechung, nach denen die Zuständigkeitsabgrenzung erfolgte.

A. In Preußen:

1. Nach der Rechtsprechung des Pr.OVG. ist ein Hauptgrundsatz, daß die Polizei und damit auch die Baupolizei ausschließlich gefahrenabwehrende Aufgaben hat. Gestaltende und planende Aufgaben, die zur Zeit des Polizeistaates als sogenannte Wohlfahrtspolizei ebenfalls zum Tätigkeitsgebiet der Polizei gehörten, haben jetzt keinen Platz mehr in ihrem Tätigkeitsfeld. Diesen Schranken auf seiten der Polizei entspricht auf der andern Seite für den Staatsbürger die sogenannte Baufreiheit. Ihre landesgesetzliche Grundlage findet sich in § 65 Titel 8 Teil I ALR., welcher lautet: „In der Regel ist jeder Eigentümer seinen Grund und Boden mit Gebäuden zu besetzen oder seine Gebäude zu verändern wohl befugt."

Dieser Grundsatz der nur gefahrenabwehrenden Tätigkeit der gesamten Polizei hat seine schärfste Ausprägung in der bekannten Kreuzbergentscheidung des Pr. OVG. Bd. 9/353 gefunden. Hierin wurde eine Pol. VO. des Polizeipräsidenten von Berlin vom 10. 3. 1879 für ungültig erklärt, weil nach ihr in der Nähe des Kreuzbergs mit Rücksicht auf das dortige Denkmal und die Umgebung nur Gebäude von bestimmter Höhe errichtet werden sollten. Den Grund für die Ungültigkeit der Pol. VO. sieht das OVG. u. a. darin, daß die Berücksichtigung ästhetischer Gesichtspunkte nicht zum allgemeinen Aufgabenkreis der Polizeibehörde gehöre und den Rahmen des § II 17 ALR. überschreite.

Auf dem Gebiet der Baupolizei finden sich aber bald zahlreiche Ausnahmen von diesem rechtsstaatlichen Grundsatz:

a) das Ansiedlungsgesetz vom 10. 8. 1904 — GS. S. 227 — bestimmt in § 13, daß in den Provinzen Ostpreußen, Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Posen, Schlesien, Sachsen und Westfalen zur Ansiedlung und Erstellung eines Wohnhauses auch außerhalb des geschlossenen Wohngebiets eine Ansiedlungsgenehmigung erforderlich ist. Das Gesetz diente in erster Linie nicht der Gefahrenabwehr, sondern wirtschaftlichen und sozialen Interessen des Staats und der Gemeinden. Die Berücksichtigung politischer Interessen finden wir in § 13 b des Gesetzes, der eine aus politischen Gründen bedingte Sonderregelung für Westpreußen und Posen brachte und für diejenigen, die in diesen beiden Provinzen siedeln wollten, eine vom Regierungspräsidenten auszustellende politische Unbedenklichkeitsbescheinigung vorschrieb. Es sollte hiedurch die Ansiedlung und das Eindringen nichtdeutscher Elemente verhindert werden. Gegen die Versagung der Genehmigung ist ebenfalls aus politischen Gründen das Verwaltungsstreitverfahren ausgeschlossen worden.

Dieser im Dezember 1918 wieder aufgehobene § 13 b hatte weniger die Abwehr von Gefahren für die Sicherheit von Leben, Eigentum

und Gesundheit im engen Sinn des § 10 II 17, als vielmehr die Abwehr völkischer Gefahren im Auge. Solche aber hätten auf Grund des § 10 II 17 allein nicht bekämpft werden können, vor allem nicht bei der engen Auslegung dieser allgemeinen Ermächtigung durch das Pr. OVG. Das Gesetz, das neben anderem auch Bestimmungen über die Bebauung trifft und daher zum Baupolizeirecht gehört, geht über den Rahmen des § 10 II 17 ALR. weit hinaus.

b) Dasselbe ist beim Gesetz betreffend die Anlegung und Veränderung von Straßen und Plätzen in Städten und ländlichen Ortschaften (Baufluchtengesetz) vom 2. 7. 1875 festzustellen. Hier ist besonders der § 12 hervorzuheben. Sein Abs. I lautet: „Durch Ortsstatut kann festgestellt werden, daß an Straßen oder Straßenteilen, welche noch nicht gemäß den baupolizeilichen Bestimmungen des Orts für den öffentlichen Verkehr und den Anbau fertiggestellt sind, Wohngebäude, die nach diesen Straßen einen Ausgang haben, nicht errichtet werden dürfen."

Es sollen durch diese Bestimmungen keine baupolizeilichen Maßnahmen gegen irgendwelche Gefahren im Sinne des § 10 II 17 getroffen werden. Die Bestimmung hat vielmehr den Zweck, Wertsteigerungen zu verhindern, die durch das Bauen in der Nähe zukünftiger Straßen entstehen könnten. Es sind also lediglich wirtschaftliche und soziale Gesichtspunkte und Beweggründe, die den Gesetzgeber veranlaßten, den Gemeinden die Ermächtigung zu einem solchen Bauverbot zu geben.

c) Eine weitere Einschränkung der Baufreiheit unter Ausdehnung des polizeilichen Aufgabenkreises auf nicht nur gefahrenabwehrende Tätigkeit bringt die Gesetzgebung gegen die Verunstaltung. Bezeichnenderweise enthält schon § 66 Teil I Titel 8 ALR. eine Handhabe gegen ein Bauvorhaben, welches das Orts- oder Straßenbild verunstaltet. Nach ihm soll zum Schaden oder Unsicherheit des gemeinen Wesens *oder zur Verunstaltung* — in § 71 a. a. O. eingeschränkt auf *grobe* Verunstaltung — der Städte und öffentlichen Plätze kein Bau und keine Veränderung vorgenommen werden. In dieser Bestimmung hätte die Polizeibehörde schon vor Erlaß der Verunstaltungsgesetze eine gewisse Handhabe für ein diesbezügliches Vorgehen finden können. Durch die Rechtsprechung des Pr. OVG. (vgl. die schon genannte Kreuzbergentscheidung), welche den Begriff der groben Verunstaltung eng auslegte, ist diese Entwicklung verhindert worden.

Die Gesetze vom 2. Juni 1902 und 15. Juli 1907 (Verunstaltungsgesetze brechen mit dem Grundsatz, daß die Berücksichtigung und der Schutz ästhetischer und künstlerischer Interessen nicht Aufgabe der Polizei sei.

Außerhalb geschlossener Ortschaften können nach dem erstgenannten Gesetz in landschaftlich hervorragenden Gegenden Reklameschilder und sonstige Aufschriften und Abbildungen, welche das Landschaftsbild *verunzieren*, durch Pol. VO. verboten werden. Nach dem letzt-

genannten Gesetz wird der Baupolizei zwingend aufgegeben, die Genehmigung zu solchen Bauvorhaben zu versagen, die das Straßen- oder Ortsbild gröblich verunstalten würden.

Auch durch diese Gesetze wird deutlich, daß der Raum für freies Bauen immer enger wird und die selbständige Gestaltung eines Orts- und Landschaftsbildes durch die Baupolizeibehörden stärker zutage tritt.

d) In diesem Zusammenhang ist auch die Denkmalspflege zu erwähnen. Die Fürsorge für die Erhaltung der Denkmäler ist nach dem ME. vom 6. 5. 1904 Aufgabe der staatlichen Wohlfahrtspflege. Privatpersonen sind also nicht verpflichtet, die in ihrem Besitz befindlichen Denkmäler zu unterhalten. Diese Sorge ist vielmehr den Provinzen übertragen — vgl. § 4 Z. 6 des Provinzialdotationsgesetzes vom 8. 7. 1875.

Es kann daher auch die Baupolizeibehörde nicht etwa auf Grund der §§ 33 oder 35 I 8 ALR. die Instandsetzung eines Denkmals vom Eigentümer aus Gesichtspunkten der Denkmalspflege verlangen. Die Erhaltung von Bauwerken aus Gesichtspunkten der Denkmalspflege gehört nicht zu den polizeilichen Aufgaben. Dies ist in der Entscheidung Pr. OVG. Bd. 44/388 klar ausgesprochen.

Es hat lediglich der Regierungspräsident gegenüber den Baupolizeibehörden ein Anweisungsrecht dahin, daß ihm bei Änderungen oder Abbruch eines Denkmals vor Erteilung der Bauerlaubnis Mitteilung gemacht wird. — Z. V. vom 24. 1. 1844. —

Der Baupolizeibehörde wird also die Berücksichtigung ästhetischer und künstlerischer Gesichtspunkte nicht unmittelbar übertragen. Aber durch die Anweisung, solche Veränderungen eines Baudenkmals dem Regierungspräsidenten mitzuteilen, kann mittelbar doch ein entsprechender Einfluß ausgeübt werden, der im Ergebnis dasselbe bezweckt, wie ein unmittelbares Eingreifen der Polizeibehörde.

Württemberg ist z. B. in dieser Hinsicht noch weiter gegangen. Durch Art. 97 Württ. BauO. ist die Baupolizeibehörde unmittelbar ermächtigt, die Bauveränderungen am Äußeren der Baudenkmäler oder in deren Umgebung zu untersagen, wenn dadurch die Wirkung der Baudenkmäler beeinträchtigt wird. Hier ist der Baupolizeibehörde die Berücksichtigung ästhetischer Gesichtspunkte als baupolizeiliche Aufgabe übertragen worden.

e) Durch das Wohnungsgesetz vom 28. 3. 1918 — GS. S. 23 — sind der Baupolizeibehörde in Art. 4 §§ 1—5 weitere baupolizeiliche Ermächtigungen gegeben worden. Insbesondere kann durch Bauordnung die Bauweise, Geschoßzahl, die Bestimmung eines Ortsteils als Villenviertel, die Gestaltung eines einheitlichen Straßenbildes und anderes mehr geregelt werden. Auch diese Vorschriften erweitern den Aufgabenkreis der Baupolizei über den nur polizeilichen Rahmen hinaus.

2. Die Baupolizei als Verwaltungspolizei soll aber, wenn sie tätig wird, im Rahmen ihres Betätigungsfeldes ganz Herr im eigenen Hause sein.

Ein weiterer Grundsatz der Rechtsprechung des pr. OVG. ist daher folgender: Wenn eine Maßnahme sich auf b a u polizeilichem Gebiet bewegt, dann steht der Baupolizeibehörde zu, nicht nur rein bautechnische, sondern auch sicherheits-, gesundheits-, feuer- und verkehrspolizeiliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen.

Es soll die Baupolizei, wenn sie eingreift, die ganze Bewegungsfreiheit haben, die ihr der § 10 II 17 ALR. gibt. Die Baupolizei ist also ein getreues Abbild der allgemeinen Polizei auf ihrem besonderen Tätigkeitsgebiet; die Grenzen sind da gesteckt, wo sie der allgemeinen Polizei gesteckt sind, und reichen so weit, als der § 10 II 17 ALR. reicht, soweit nicht, wie schon erwähnt, Ausnahmegesetze etwas anderes bestimmen. Daß sich die baupolizeilichen Maßnahmen auf diese Wurzel des allgemeinen Polizeirechts zurückführen lassen, ist einleuchtend. Sämtliche baupolizeilichen Vorschriften dienen ja auch dem Schutze von Leben und Gesundheit all derer, die durch ein Bauwerk gefährdet werden können. So bezeichnet das OVG. in Bd. 39/368 sämtliche Baupolizeiverordnungen als „Spezialisierung" der allgemeinen Vorschrift des § 10 II 17 und hebt hervor, daß keine Baupolizeiverordnung den § 10 II 17 erschöpft, vielmehr stets durch ihn ergänzt wird.

Wenn also das OVG. diese verschiedenen polizeilichen Gesichtspunkte von der Baupolizei beachtet wissen will, so folgt es lediglich dem Grundsatz von der Einheit der Polizeigewalt. Streitig kann nur sein, wie weit man hier ausgreifen kann, ohne auf das Gebiet anderer Polizeizweige überzugreifen. Es drängt sich daher die Frage auf: Wann bewegt sich eine Maßnahme auf baupolizeilichem Gebiet, wodurch es der Baupolizei dann möglich wird, alle möglichen polizeilichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen.

Gerade die Beantwortung dieser Frage ist nicht leicht, und sie ist vom OVG. auch nicht restlos gelöst worden. Es hat in Bd. 27/386 selbst zugeben müssen, daß eine strenge Scheidung zwischen der Baupolizei und den andern Polizeizweigen sehr schwierig ist. In Wirklichkeit ist es dem OVG. nicht gelungen, scharfe Grenzen zu ziehen und klare Grundsätze über die Zuständigkeitsabgrenzung zu entwickeln.

Die in Frage kommenden Entscheidungen mögen dies zeigen. In der Entscheidung Bd. 5/366, wo es sich darum handelt, ob für die Genehmigung einer Kanalisation zur Abführung des Regenwassers die Baupolizei oder die allgemeine Polizei (Polizeidirektion) als Gesundheits-, Wasser- und Straßenpolizei oder nur beide zusammen zuständig seien, hebt das OVG. hervor, daß für die Zuständigkeit der Baupolizei neben baupolizeilichen Gesichtspunkten im engeren Sinn (bautechnischen Gesichtspunkten) noch anderweitige polizeiliche Interessen maßgebend seien und zählt dabei feuer- und gesundheitspolizeiliche auf. Es kommt dann bei dem gegebenen Sachverhalt in der Frage, wer nun zuständig

sei, zu dem Ergebnis, daß die baupolizeilichen Belange, die sich bei der Kanalisation auffinden lassen, hinter den selbständigen wasser-, straßen- und gesundheitspolizeilichen Belangen zurücktreten und sich hieraus die Unzuständigkeit der Baupolizeibehörde ergebe.

Hier wird also bei der Zuständigkeitsabgrenzung auf das überwiegende Interesse abgestellt und je nachdem das allgemeinpolizeiliche oder das baupolizeiliche überwiegt, die Zuständigkeit verteilt. Diese Rechtsprechung ist sehr bald aufgegeben worden, weil es jeweils von der Anschauung der angegangenen oder entscheidenden Behörde abhängig sein würde, welches Interesse sie als überwiegend betrachtet.

In Bd. 27/386 nimmt das pr. OVG. denn auch einen andern Standpunkt ein. In dieser Entscheidung handelt es sich darum, ob die Baupolizeibehörde auf Grund der für die Stadt Posen ergangenen Baupolizeiordnung, welche die baupolizeiliche Genehmigungspflicht für Entwässerungsanlagen vorsieht, oder die örtliche allgemeine Polizei (Polizeidirektion) aus gesundheitspolizeilichen Rücksichten einem Hauseigentümer aufgeben kann, seine Hausabwässer in einer Sammelgrube zu sammeln, statt sie in die Rinnsteine einzuleiten. Vom Bezirksausschuß wurde die Zuständigkeit der Baupolizei verneint, da die polizeiliche Verfügung einen mehr gesundheitspolizeilichen als baupolizeilichen Charakter habe. Der Bezirksausschuß stützt sich in seiner Begründung auf die Rechtsprechung des OVG. in Bd. 5/366, wo die Zuständigkeit nach dem überwiegenden Interesse abgegrenzt wurde.

Das OVG. tritt diesen Ausführungen jedoch entgegen, denn „es sei nicht angängig, den rechtlichen Charakter einer polizeilichen Verfügung in der Weise zu bestimmen, daß man dieselbe, wie der Bezirksausschuß versucht hat, in zwei Teile zerlegt und je nachdem man den einen oder den andern Teil als den prävalierenden ansieht, nunmehr die ganze Verfügung dem so gewonnenen Gesichtspunkt unterstellt". Das OVG. ist vielmehr der Ansicht, daß eine einheitliche polizeiliche Verfügung auch stets nur unter einem einheitlichen rechtlichen Charakter gesehen werden kann. Es lehnt daher auch die Kompromißlösung ab, mit der der Bezirksausschuß in vorliegendem Fall um eine eindeutige Entscheidung herumkommen wollte, indem er beide Behörden, zwischen denen die Zuständigkeit streitig war, zum Erlaß einer gemeinsamen polizeilichen Verfügung für zuständig erachtete. Mit der Ablehnung einer solchen doppelten Zuständigkeit kann dem OVG. nur beigepflichtet werden. Gerade heute bei dem großen Arbeitsanfall und der Schnelligkeit der Entschlußfassung, die das neuzeitliche Leben auch von den Behörden verlangt, muß eine einzige Behörde, ohne von einer andern gehemmt zu sein, entscheiden können.

Worin aber das OVG. in dem zur Frage stehenden Fall das Unterscheidungsmerkmal zwischen allgemeiner Polizei (Gesundheitspolizei,

wahrgenommen durch die Polizeidirektion) und Baupolizei sieht, wird nicht klar.

Das OVG. führt lediglich aus, nach welchen Gesichtspunkten man die Abgrenzung nicht vornehmen soll. Es kommt dabei zu dem Ergebnis, daß man die Zuständigkeit auch nicht aus den polizeilichen Beweggründen, die vorzugsweise für den Erlaß der polizeilichen Verfügung maßgebend sind, entnehmen könne, daß also nicht entscheidend ist, ob bau- oder sicherheits- oder gesundheitspolizeiliche Beweggründe überwiegen.

Ebensowenig kann aber nach Ansicht des OVG. maßgebend sein, daß gerade eine bauliche Maßnahme vorgeschrieben, also eine bauliche Anlage verlangt oder eine bauliche Änderung aufgegeben wird, weil die Notwendigkeit einer solchen Maßnahme sich auch auf andern polizeilichen Gebieten ergeben kann.

Nun versucht das OVG. darzulegen, warum es die polizeiliche Verfügung als der Baupolizei zugehörig betrachtet. Es führt aus: „Entscheidend ist aber folgendes: Die angefochtene polizeiliche Verfügung betrifft die Entwässerung des klägerischen Grundstücks. Sie schreibt vor, wie Kläger die Entwässerung einzurichten habe, nachdem die bisherige Art der Entwässerung zu polizeilichen Mißständen geführt hat. Die Verfügung hält sich also auf einem Gebiete, welches unbedenklich der Baupolizei anheimfällt; sie bezielt eine Angelegenheit — die Entwässerung eines bebauten Grundstücks —, deren Regelung nach dem Begriff und den Aufgaben der Baupolizei dieser zugehört und die daher auch in den meisten Bauordnungen der Baupolizei zugewiesen ist.“ Die Begründung, warum sich die Verfügung auf einem Gebiet hält, das unbedenklich der Baupolizei anheimfällt, bleibt das OVG. schuldig. Es kann sich doch nicht darauf stützen, daß es sich „um eine Angelegenheit — die Entwässerung eines Baugrundstücks — handelt, deren Regelung nach dem Begriff der Baupolizei zugehört“, nachdem es zuvor ausführt, es könne für die Zuständigkeit nicht entscheidend sein, daß eine bauliche Maßnahme vorgeschrieben wird. In Wirklichkeit knüpft das OVG. eben doch daran die Zuständigkeit der Baupolizei an, daß es sich bei der in Frage stehenden Maßnahme um eine bauliche handelt. Dieser Anknüpfungspunkt ist auch der natürlichste. Für was soll die Baupolizei denn sonst zuständig sein als für Bauten? Wenn andere Behörden ausnahmsweise auch bauliche Maßnahmen anordnen können, muß dies für die Baupolizei die Regel sein. Gerade die Tatsache, daß dieser Grundsatz nicht genügend beachtet wurde, hat in Preußen die vielen Zuständigkeitsstreitigkeiten herbeigeführt und mit sich gebracht, daß keine genauen Anhaltspunkte für die Zuständigkeit der Baupolizei vorhanden sind.

Dies zeigt sich besonders deutlich in der Entscheidung Bd. 41/362, die der eben besprochenen sehr ähnlich ist. In Bd. 41/362 stand folgender Sachverhalt zur Entscheidung: Es hatte der Polizeipräsident von Hannover der Stadtgemeinde aufgegeben, im gesundheits- und

ordnungspolizeilichen Interesse verschiedene, der Stadt gehörige, unbebaute Grundstücke an der X-Straße mit einem Zaun zu versehen. Es sollte damit verhindert werden, daß die Grundstücke durch das Daraufschütten von Asche, Unrat usw. dauernd verunreinigt werden und infolge der Ausdünstungen Zustände von gesundheitsschädlicher Wirkung entstanden. Der Streit ging nun darum, ob der Polizeipräsident eine solche bauliche Maßnahme wie die Errichtung eines Zaunes verlangen durfte, oder ob hiezu ausschließlich die städtische Baupolizei zuständig war.

Das Polizeipräsidium und der vom Minister des Innern bestellte Kommissar zur Wahrnehmung des öffentlichen Interesses stützten sich bei ihrer Begründung auf die schon angeführte, ständige Rechtsprechung des OVG., wonach es nicht entscheidend sein könne, daß gerade eine b a u l i c h e Maßnahme angeordnet wird. Entscheidend sei lediglich die Frage, ob sich eine solche Maßnahme auf dem Gebiet bewegt, das nach Begriff und Aufgabe der Baupolizei zufalle. Dies letztere wurde von ihnen verneint.

Das OVG. ist anderer Ansicht. Es gibt zwar zu, daß auf dem Gebiet der Baupolizei die A n o r d n u n g von Bauten durch die Baupolizei weniger häufig ist, weil in der Regel der Baulustige eben selbst um die Genehmigung nachsucht. Ausgeschlossen sind sie aber nicht. Auch dem weiteren Vorbringen des Polizeipräsidenten kann sich das Gericht nicht verschließen, daß sich auch bei anderen Polizeizweigen die Notwendigkeit zur Anordnung von baulichen Maßnahmen ergeben kann. Entscheidend sei aber, ob die Anordnung sich auf dem Gebiet der Baupolizei bewege. Und das OVG. bejaht dies. Damit stehen wir wieder vor derselben Frage, und es ist bemerkenswert, wie sie vom OVG. diesmal gelöst wird. Nachdem es zuvor auf die Entscheidung Bd. 27/387, 391 Bezug genommen hatte, führt es zur Begründung seiner Entscheidung aus: „Es ist Aufgabe der Baupolizei, bei Häusern mit Gärten oder Höfen nach der Straße zu Anordnungen zur Abgrenzung und Einfriedung zu treffen. Dasselbe muß auch für Bauplätze an der Straße angenommen werden; denn zwischen bebauten und unbebauten Grundstücken besteht ein innerer Zusammenhang, so daß ihre Begrenzung nach den Straßen einheitlich dem Gebiet der Baupolizei zugewiesen werden muß. Es handelt sich dabei immer um die polizeiliche Gestaltung und Einrichtung der Baugrundstücke, also um Aufgaben, die zur Zuständigkeit der Baupolizei gehören."

Gerade dieser letzte Satz der Ausführungen zeigt uns am deutlichsten, daß selbst das OVG. nicht darum herumkommt, die Zuständigkeit der Baupolizei in erster Linie davon abhängig zu machen, ob es sich bei der anzuordnenden Maßnahme um eine bauliche handelt oder nicht.

Es ist in der Rechtsprechung des OVG. zu jener Zeit unverkennbar das Bestreben festzustellen, die Zuständigkeit der allgemeinen Polizei zugunsten der Verwaltungs- (Bau) Polizei zu beschneiden; denn führt

man den Grundsatz, daß die Verwaltungspolizei bei ihrem Vorgehen alle sonstigen polizeilichen Gesichtspunkte berücksichtigen kann und weiterhin es nicht entscheidend sei, daß sie ihre Zuständigkeit gerade an die ihr zugewiesenen technischen (bautechnischen) Maßnahmen anknüpfe, folgerichtig durch, so bleibt für die allgemeine Polizei an Zuständigkeiten fast so gut wie nichts mehr übrig. Zumindest muß dies zu einer starken Einschränkung der allgemeinpolizeilichen Zuständigkeit führen. So ist es erklärlich, wenn man in jener Zeit auf Entscheidungen stößt, welche die Zuständigkeit der Baupolizeibehörden bejahen in Fällen, in denen dies heute nicht mehr recht verständlich wäre.

Es liegt z. B. der Entscheidung Bd. 36/403 folgender Sachverhalt zugrunde. Durch Verfügung vom 15. 2. 1899 versagte der Polizeipräsident zu Berlin die nachgesuchte Erlaubnis zur Errichtung eines neuen Eingangstores für den im Eigentum der Stadt Berlin stehenden Friedhof im Friedrichshain, auf dem die in den Straßenkämpfen des 18. 3. 1848 gefallenen Zivilpersonen beerdigt sind, mit der Begründung: wie aus den dem Antrag vorangegangenen Verhandlungen der städtischen Körperschaften und aus der Art, wie die Ausführungen geplant seien, hervorgehe, bezwecke das Bauwerk eine Ehrung der dort begrabenen „Märzgefallenen", mithin eine politische Demonstration zur Verherrlichung der Revolution, die aus allgemeinpolizeilichen Gründen nicht gestattet werden könne. Die hiegegen erhobene Klage des Magistrats stützte sich darauf, die Verfügung sei rechtswidrig, weil sie sich als eine baupolizeiliche, mithin als ortspolizeiliche darstelle und daher die Zuständigkeit fehle, Demonstrationen dieser Art zu verhindern.

Die Klage des Magistrats wurde abgewiesen. Dem Ergebnis der Entscheidung kann auch vom heutigen Standpunkt beigepflichtet werden. Nicht ganz verständlich ist dagegen die Begründung des OVG. Dieses legt nämlich dar, daß in erster Linie die Zuständigkeit des Polizeipräsidenten als Bau polizeibehörde gegeben sei und daher nicht mehr geprüft werden müsse, ob er zur Ablehnung der nachgesuchten Erlaubnis auch als Landespolizeibehörde befugt war.

Es mutet gleich auf den ersten Blick etwas sonderbar an, wenn gerade die Bau polizeibehörde zur Entscheidung darüber zuständig sein soll, ob die Errichtung eines Denkmals der genannten Art aus sicherheitspolizeilichen Gründen zu untersagen ist. Man sollte doch glauben, daß zur Entscheidung über eine solche Frage rein politischen Inhalts, bei der zu prüfen ist, ob ein Angriff auf die Sicherheit und Verfassung des Staates vorliegt, die allgemeine Polizei sich weit besser eigne, als die Baupolizei. Diese befaßt sich zwar nicht ausschließlich, aber doch überwiegend mit bautechnischen Fragen. Ihre Beamten haben größtenteils eine besondere, auf ihr Gebiet zugeschnittene technische Vorbildung und im Verlauf ihrer Praxis treten Fragen der vorliegenden Art nur selten an sie heran, während dies bei der

Sicherheitspolizei häufig der Fall ist, da ihre Aufgabe eben darin besteht, die Sicherheit des Staates und seiner Verfassung gegen Angriffe zu schützen. Gerade weil für bestimmte Gebiete der polizeilichen Überwachung besondere technische Kenntnisse erforderlich sind, hat man ja die Verwaltungspolizeizweige von der allgemeinen Polizei abgetrennt.

Nicht dagegen sträubt sich das Rechtsempfinden, daß die Baupolizei auch andere als rein bautechnische Gesichtspunkte beachten darf. Diese Befugnis wird vom Verfasser bejaht aus Gründen, die später noch eingehend darzulegen sind. Unverständlich ist hier lediglich, daß das OVG. in erster Linie die Zuständigkeit der Baupolizei vor derjenigen der allgemeinen Polizei bejaht hat. In dem zur Entscheidung stehenden Fall war ja der Polizeipräsident nicht nur der verantwortliche Leiter der Baupolizei; er war gleichzeitig Landespolizeibehörde, also auch für die Entscheidung aus allgemeinpolizeilichen Gründen zuständig.

Wenn ein Rechtsgrundsatz aussagt, daß die Baupolizeibehörde dann, wenn sie einmal zuständig ist, auch andere als rein bautechnische Gesichtspunkte beachten darf und so der Baupolizei eine gewisse Bewegungsfreiheit und Anpassungsfähigkeit an veränderte Verhältnisse gegeben wird, so darf dies noch nicht dazu führen, daß ihre Zuständigkeit schon von vornherein bei Fällen nichtbautechnischer Natur bejaht wird. Dies führt zu unglücklichen Entscheidungen, die jeden festen Anhaltspunkt über die Zuständigkeitsabgrenzung beseitigen. Das Ergebnis ist dabei die Verselbständigung solcher Zweige in einem Maße, daß sie mit der Stammverwaltung in keinem Zusammenhang mehr stehen.

B. In Sachsen.

1. Als Kind seiner Zeit stellt auch das sächsische Baugesetz von 1869 und 1900 samt Änderungen von 1904 als obersten Grundsatz die sogenannte materielle Baufreiheit an die Spitze. § 1 Baugesetz bestimmt, daß die Ausführung von Bauten den Vorschriften der Reichs-, Landes- und Ortsgesetze unterliegt. Dieser Satz ist durch die ständige Rechtsprechung des Sächsischen OVG. — vgl. Jahrbuch Bd. 5/321, 37/44 — stets dahin ausgelegt worden, daß Bauten, die gegen die reichs-, landes- oder ortsrechtlichen Vorschriften nicht verstoßen, von der Baupolizeibehörde genehmigt werden müssen. Ausgehend von diesem Recht des einzelnen ist dann ebenso wie in Preußen und den andern Ländern dem Staat bei der Überwachung der baulichen Tätigkeit nur eine gefahrenabwehrende Aufgabe zuerkannt worden in dem Rahmen, wie ihn das Baugesetz vorsieht.

Das Baugesetz selbst kennt aber eine ganze Reihe von Bestimmungen, die über den Rahmen der rein gefahrenabwehrenden Tätigkeit hinausgreifen. Hatten in Preußen Einzelgesetze der Baupolizeibehörde die Möglichkeit gegeben, andere als rein polizeiliche Gesichts-

punkte bei ihrer Tätigkeit zu beachten, so ist diese Handhabe in Sachsen im Baugesetz selbst gegeben. Das Baugesetz enthält daher nahezu das gesamte Baurecht, d. h. alle die Bestimmungen landesrechtlicher Natur, die bei Bauausführungen Anwendung finden müssen.

So gibt der § 18 Baugesetz der zuständigen Behörde eine Anweisung, welche Anforderungen an einen aufzustellenden Bebauungsplan gestellt werden müssen. Hienach soll ein solcher Bebauungsplan, durch welchen ein unbebautes Gelände der Bebauung erschlossen wird, nicht nur die Erfordernisse der Feuersicherheit, Gesundheit und Verkehrssicherheit gewährleisten, sondern, was hier am meisten von Bedeutung ist, es soll auch auf die Lage und Entwicklung des Ortes, auf das Wohnungsbedürfnis Rücksicht genommen und dabei beachtet werden, daß Straßen und Plätze nicht verunstaltet werden dürfen (vgl. Fassung des Gesetzes von 1900 GBl. S. 385). In der Fassung von 1932 kam das weitere Erfordernis an den Bebauungsplan, daß bei seiner Aufstellung auf allgemeine volkswirtschaftliche Belange Rücksicht genommen wird, sowie darauf zu achten ist, daß eine städtebaulich und baukünstlerisch befriedigende und wirschaftliche Bebauung ermöglicht wird. In § 15 AVO. vom 22. 8. 1932 GBl. S. 189 ist des näheren dargelegt, daß schöne und eigenartige Landschaftsbilder und Fernblicke nicht beeinträchtigt, Naturdenkmäler und Naturschutzgebiete nicht zerstört werden dürfen. Ebenso ist auf Straßen und Plätze von geschichtlicher oder künstlerischer Bedeutung Rücksicht zu nehmen.

Wenn auch, wie schon dargelegt, der § 18 Baugesetz lediglich eine Dienstanweisung an die Behörden darstellt, die den Bebauungsplan aufstellen und kein eigentliches Baurecht ist, so gibt er doch den betreffenden Behörden eine Handhabe, entscheidend auf die bauliche Gestaltung einzuwirken.

§ 17 Baugesetz bringt in der Fassung von 1932 erstmals die gesetzliche Grundlage, die Bauweise, Geschoßzahl, die Anlegung von Freiflächen für Park- und Gartenanlagen usw. ebenfalls durch Bebauungsplan zu regeln.

Aber nicht nur bei der Baugestaltung der ganzen Orts- bzw. Stadtanlagen besteht die Möglichkeit, andere als gefahrenabwehrende Gesichtspunkte zu beachten. Auch bei Einzelbauten sieht das Baugesetz z. B. in Art. 90 schon in seiner Fassung von 1900 vor, daß Bauten, welche dem Ort zur Unzierde gereichen würden, untersagt werden können. In der Fassung von 1932 wird in § 90 Baugesetz weiter verlangt, daß die Bauten auch zweckentsprechend herzustellen und so zu gestalten sind, daß sie sich ihrer Umgebung anpassen. Durch Ortsgesetz können für einzelne Straßen an die zu errichtenden Gebäude höhere architektonische Anforderungen gestellt werden, z. B. in Villenvierteln.

Diese gesetzlich festgelegten Eingriffsmöglichkeiten finden wir in Preußen nicht in derselben Einheitlichkeit und Geschlossenheit; größtenteils fehlen sie überhaupt, weil sich die Polizei dort hauptsächlich mit dem § II 17 ALR. — heute § 14 PVG. — behelfen muß und nur die

dringendsten Mißstände durch Gesetz beseitigt worden sind. Dabei zeigt sich aber, daß eine allgemeine Rahmenbestimmung wie der § 10 II 17 ALR. nur dann eine entsprechende Elastizität in der Handhabung der Polizeigewalt ermöglicht, wenn nicht auf der andern Seite die Rechtsprechung oder ein sonstiges Überwachungsorgan einer fortschrittlichen Fortentwicklung des Polizeibegriffs hemmend entgegentritt. In einem solchen Fall ist allerdings die genaue Festlegung der Zuständigkeit durch den Gesetzgeber selbst vorzuziehen, der bei Mißständen jeweils ordnend eingreifen kann.

Wie in Preußen, so finden wir auch in Sachsen ein Verunstaltungsgesetz aus dem Jahre 1909, durch das die Polizeibehörde (nicht Baupolizeibehörde) ermächtigt wird, Reklamezeichen aller Art sowie Aufschriften, Anschläge, Abbildungen, Schaukästen usf. zu verbieten, wenn sie geeignet sind, Straßen und Plätze, einzelne Bauten, das Orts- oder Landschaftsbild zu verunstalten. Inhaltlich besagt dieses Verunstaltungsgesetz dasselbe wie das preußische Gesetz. Wichtig ist jedoch, daß die Durchführung des Gesetzes nicht der Baupolizeibehörde, sondern der allgemeinen Polizeibehörde übertragen wurde. Hier zeigt sich schon, daß auf der einen Seite in Sachsen die Baupolizei bei weitem nicht einen so umfassenden Zuständigkeitsbereich innehat, wie in Preußen, auf der andern Seite ist sie aber innerhalb dieses engeren Zuständigkeitsgebiets gegenüber der allgemeinen Polizei weit selbständiger und unabhängiger als in Preußen. Für Fragen, die mit der eigentlichen Bauausführung und Baugestaltung nichts mehr zu tun haben, wählt man lieber die allgemeine Polizei. Diese Lösung ergibt sich in vorliegendem Fall auch aus reinen Zweckmäßigkeitsrücksichten. Die allgemeine Polizei erlangt von einer Verunstaltung durch Beschriftung usf., die keinerlei Genehmigung bedürfen, viel rascher Kenntnis als die Baupolizei, da die erstere durch Polizeistreifen und ihre Außenbeamten mit der Außenwelt viel enger in Berührung steht als die Baupolizei.

Im gleichen Gesetz ist der Baupolizeibehörde die Möglichkeit gegeben worden, die baupolizeiliche Genehmigung von Bauten zu versagen, wenn durch die Bauausführung das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild verunstaltet würde. Diese Eingriffsmöglichkeit gegenüber genehmigungspflichtigen Bauausführungen wird aber durch die Ausführungsverordnung vom 15. 3. 1909 in der Fassung vom 9. 7. 1930 insofern wieder eingeschränkt, als vor einer Versagung der Genehmigung die Ortsbehörde, soweit diese nicht selbst Baupolizeibehörde ist, gehört werden muß.

Es kommt schon hiedurch zum Ausdruck, daß in Sachsen die Zuständigkeit zwischen der allgemeinen Polizei und der Verwaltungspolizei genau abgegrenzt und jedem Zweig seine Aufgabe zugeteilt ist. Außerdem ist bezeichnend für die sächsische Regelung, daß die Ausnahmevorschriften, welche in Preußen durch Einzelgesetze erlassen wurden, wie das Baufluchtengesetz u. a., geschlossen im Baugesetz ent-

halten sind, so daß ein abgeschlossenes Gesetzeswerk mit sämtlichen Rechtsgrundlagen für diesen Polizeizweig erzielt wurde.

2. In Preußen ist, wie schon ausgeführt, anerkannter Grundsatz in der Rechtsprechung, daß die Baupolizei, wie jeder Zweig der Verwaltungspolizei, bei ihrem Vorgehen lediglich die Grenzen zu beachten hat, die ihr der § 14 PVG. zieht. Die Bauverordnungen sind lediglich als besondere, nähere Ausgestaltung des § 14 PVG., bzw. des früheren § 10 II 17 ALR. zu betrachten und dabei ist zu beachten, daß keine Bauverordnung den § 10 II 17 ALR. erschöpft, vielmehr stets durch ihn ergänzt wird. Also neben den Bauverordnungen — die in Preußen mangels eines umfassenden baupolizeilichen Landesgesetzes die hauptsächlichste gesetzliche Grundlage sind — kann der § 10 II 17 ALR. bzw. § 14 PVG. sehr wohl angewandt werden. Ganz anders ist es in Sachsen: hier hat das sächsische OVG. den Grundsatz entwickelt, daß allgemeinpolizeiliche Erwägungen — Gefahrenabwehr aus Gründen der Sicherheit und Ordnung — neben den baurechtlichen Bestimmungen des allgemeinen Baugesetzes keine Anwendung finden können, um eine Baugenehmigung zu versagen. Der Entscheidung des sächsischen OVG. in Jahrbuch Bd. 3/329, in welcher der vorstehende Grundsatz erstmals ausgesprochen wird, liegt folgender Sachverhalt zugrunde: es sollte von der Baupolizeibehörde die Genehmigung zur Erstellung eines Neubaues versagt werden, weil darin der Betrieb eines Gewerbes geplant war, der die Gesundheit der Bewohner und Nachbarn hätte gefährden können. Das OVG. zählt dann auf, welche Bestimmungen des Baugesetzes aus gesundheits-, sicherheits-, feuerpolizeilichen usw. Gründen die Versagung einer baupolizeilichen Genehmigung zulassen. Unter anderen führt es die §§ 18, 68, 86, 90, 100, 161 und 162 auf und kommt zu dem Ergebnis, daß alle diese Gesetzesbestimmungen auf vorliegenden Fall keine Anwendung finden. Das OVG. zieht dann die Folgerung, daß eben darum, weil im Baugesetz selbst keine Handhabe zur Versagung der Baugenehmigung gegeben ist, dieselbe von der Baupolizeibehörde überhaupt nicht, also auch nicht aus allgemeinpolizeilichen Gesichtspunkten versagt werden könne; vielmehr sei zu der nötigen Anordnung, nämlich Versagung aus allgemeinpolizeilichen Gründen, die Wohlfahrts-, bzw. Gewerbepolizeibehörde zuständig.

Auch in Jahrbuch Bd. 7/223 stellt das OVG. fest, daß für die Versagung einer Baugenehmigung lediglich die Gründe in Frage kommen, die das Baugesetz aufzählt und allgemeinpolizeiliche Grundsätze der Baupolizeibehörde kein Recht zum Einschreiten geben, da dies Sache der Wohlfahrts-, d. h. Sicherheits- und Gesundheitspolizei sei. Zu demselben Ergebnis kommt das OVG. in Jahrbuch Bd. 10/350.

Diese Verschiedenheit der Rechtsauffassung über den Umfang der Zuständigkeit der Baupolizeibehörde — in Preußen völlig frei im Rahmen des § 14 PVG., in Sachsen nicht über den Rahmen des Spezialgesetzes hinausgehend —, ist in ihrer praktischen Auswirkung deshalb nicht allzu schwerwiegend, weil das sächsische Baugesetz seinem

ganzen Aufbau und seiner Fassung nach darauf abgestellt ist, möglichst ein lückenloses, abschließendes Gesetzeswerk zu sein, das alle baupolizeilichen Versagungsgründe aufzählt. Für die Baupolizei ist es daher auch in den meisten Fällen möglich, in einem dieser zahlreichen Versagungsgründe auch eine gesetzliche Handhabe für ihr Vorgehen zu finden. Es kann aber nicht übersehen werden, daß es auch Ausnahmefälle gibt, wo ein solcher Versagungsgrund im Baugesetz nicht enthalten ist und die Versagung der Bauausführung aus allgemeinen polizeilichen Erwägungen mit Rücksicht auf das öffentliche Interesse dennoch erforderlich ist. Dann zeigt sich der Nachteil dieser abschließenden, lückenlosen Regelung, wenn dazu noch die Rechtsprechung ein Zurückgreifen auf den allgemeinen Polizeigedanken verbietet.

Einer Abgrenzung der Zuständigkeit, wie wir sie in Preußen vorfinden, wo ein Zurückgreifen auf den § 14 PVG. für die Verwaltungspolizei stets möglich ist, wird oft als angeblicher Nachteil entgegengehalten, daß sie der Polizei eine viel zu große Eingriffsmöglichkeit gewährt und daß der Umfang ihrer Zuständigkeit für den Außenstehenden infolgedessen nicht erkennbar wäre. Es könne ja der Gesetzgeber selbst das Sondergesetz ändern, wenn sich Mißstände ergeben. Hierauf muß erwidert werden: Einmal kann der Gesetzgeber nicht jeweils wegen vereinzelt auftretender Mißstände gleich das Gesetz ändern. Zum andern — und das ist entscheidender — ist die Angst vor Willkür, und etwas anderes spricht ja nicht aus der genannten Ansicht, nur da am Platze, wo man zu dem Träger der Polizeigewalt und dem ganzen Beamtenkörper kein Vertrauen hat. Dies führt unmittelbar auf den viel maßgeblicheren Gesichtspunkt hin, daß die Brauchbarkeit und Güte eines Gesetzeswerks keine absoluten Größen sind, sondern stärkstens davon abhängen, wer diese Gesetze anwendet und sie verwirklicht. Einem sowohl weltanschaulich als auch fachlich einheitlich ausgerichteten Beamtenkörper, der von der sprichwörtlichen preußischen Disziplin und Verantwortung getragen ist, kann sehr wohl ein Gesetz mit knappen, grundlegenden Rahmensätzen als Handhabe für sein Vorgehen anvertraut werden, während dann, wenn diese Voraussetzungen nicht vorliegen, das beste bis ins einzelne gehende Gesetz nicht zum gewünschten Erfolg führt.

Diese Erkenntnis, daß der Erfolg eines Gesetzes ganz entscheidend von der einheitlichen Zusammensetzung und Ausrichtung der ausführenden Organe abhängt und daß hierauf so großer Wert zu legen ist wie auf die Sorgfalt bei der Abfassung des Gesetzes selbst, hat der nationalsozialistische Staat bereits in verschiedenen Maßnahmen verwirklicht: Z. B. im Gesetz über das Berufsbeamtentum sowie bei der Aufgabenteilung von SS und Polizei, wie sie sich auf Grund des Erlasses des Führers vom 17. 6. 1936 ergibt; hienach sind bekanntlich dem Reichsführer-SS und Chef der deutschen Polizei alle sicherheitspolizeilichen Aufgaben im Reich übertragen worden. Dieser bedient sich zur Erfüllung seiner Aufgaben nicht nur des polizeilichen Beamten-

körpers, sondern zum Teil auch der ᛋᛋ, deren SD in stärkstem Maße sicherheitspolizeiliche Aufgaben wahrnimmt. Früher wurde oft über der technischen und organisatorischen Seite einer gesetzlichen Maßnahme die Personalfrage nicht genügend beachtet, und gerade von ihr hängt bekanntlich der Erfolg ganz wesentlich ab.

Nach diesem kurzen Ausflug auf ein nicht unmittelbar einschlägiges Gebiet soll wieder zur Frage der Zuständigkeitsabgrenzung zurückgekehrt werden. Die Frage, die dem preußischen OVG. so viel Kopfzerbrechen gemacht hat, nämlich, *wann* sich eine polizeiliche Maßnahme auf baupolizeilichem Gebiet bewegt und deren Beantwortung in Preußen geradezu der Angelpunkt für die Zuständigkeitsabgrenzung ist, hat in Sachsen keine solche Bedeutung erlangt. Während wir gesehen haben, daß in Preußen eine Abgrenzung nach dem überwiegenden Interesse abgelehnt wurde, anderseits auch nicht entscheidend sein soll, ob gerade eine *bauliche* Maßnahme angeordnet wird, schließt sich schon das allgemeine Baugesetz von 1900 und auch dasjenige von 1932 einer natürlichen Auffassung an; hienach ist eine polizeiliche Maßnahme in erster Linie dann eine baupolizeiliche, wenn es sich um Ausführung von Bauten handelt. Dies ergibt sich schon daraus, daß der § 1 des Baugesetzes lediglich die Ausführung von *Bauten* den Vorschriften des Baugesetzes unterwirft, während die Rechtsprechung des preußischen OVG. mangels einer gesetzlichen Bestimmung den Satz entwickeln konnte, daß es nicht darauf ankomme, ob es sich um eine bauliche Maßnahme handelt. Im sächsischen Baugesetz folgt dann eine genaue Begriffsbestimmung dessen, was man unter „Bauten" zu verstehen hat. Die unter den gesetzlichen Begriff „Bauten" fallenden baulichen Maßnahmen unterliegen grundsätzlich der Genehmigungspflicht. Auch hier ist im einzelnen genau geregelt, wie weit die Genehmigungspflicht geht, welche Bauten nicht genehmigungs- oder anzeigepflichtig sind und wie weit Ausnahmen zugelassen werden können. Da diese Bestimmungen einheitlich für das ganze Land erlassen werden und außerdem sehr eingehende Ausführungsbestimmungen ergangen sind, war der Baupolizeibehörde gar kein Raum gegeben, weitere Zuständigkeiten, als durch das Baugesetz vorgesehen, für sich in Anspruch zu nehmen.

Es ist daher auch das sächsische OVG. von dem Standpunkt ausgegangen, daß eine polizeiliche Maßnahme stets dann eine baupolizeiliche ist, wenn es sich dabei um Ausführung von Bauten im Sinne des Baugesetzes und seinen Ausführungsverordnungen handelt und der Baupolizei die Zuständigkeit zur Überwachung ausdrücklich durch das Gesetz übertragen wurde. Große Zweifel über diese gesetzlich festgelegten Begriffe konnten nicht entstehen; es hatte daher auch das OVG. in dieser Hinsicht keine grundsätzlichen Entscheidungen zu treffen.

Es kommt hienach zum Ausdruck, daß in Sachsen die Baupolizei eine weit selbständigere Stellung hat als in Preußen. Sie hat ihre eigene gesetzliche Grundlage, auf die sie sich stützt. Die Zuständigkeit

zwischen ihr und der allgemeinen Polizei ist genau abgegrenzt, und die eine Behörde hat mit der andern weit weniger Berührung als in Preußen. In Sachsen stehen sich Baupolizei und allgemeine Polizei wie zwei selbständige Verwaltungszweige gegenüber, wobei man nicht sagen kann, daß die eine der andern untergeordnet ist.

Der Nachteil einer solchen Regelung ist eine zu große Aufsplitterung der Polizeigewalt in viele selbständige Zweige, von denen jeder sein eigenes Recht hat und gewissermaßen ohne einheitliche Lenkung seine Ziele verfolgt.

Als Vorteil steht auf der andern Seite, daß bei dieser genauen gesetzlichen Regelung Zuständigkeitsstreite zwischen den einzelnen Polizeizweigen viel weniger zutage treten. Ein Blick in die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte in Sachsen und Württemberg zeigt dies ohne weiteres. Diesem Mangel in der preußischen Regelung könnte aber dadurch abgeholfen werden, daß gesetzlich festgelegt wird, was eine bauliche Maßnahme darstellt, für welche die Baupolizei zuständig ist, im übrigen aber für das Eingreifen der Baupolizeibehörde der allgemeine Polizeigedanke, wie er sich aus der Aufgabenstellung der Polizei im nationalsozialistischen Staat ergibt, als unmittelbare Rechtsgrundlage gilt.

C. In Württemberg.

1. Die Aufgaben der württembergischen Baupolizei sind in den Bauordnungen von 1872 und 1910 sehr eingehend geregelt worden, wie es überhaupt für dieses Land kennzeichnend ist, daß seine Polizei nicht eine Zentralermächtigung kannte wie den § 10 II 17 und erst mit der Flugplatzentscheidung des württembergischen VGH. von 1930 der allgemeine Polizeigedanke unmittelbar für ein polizeiliches Vorgehen als Rechtsgrundlage dient [14]). Es waren vielmehr für sämtliche Polizeizweige genau geregelte Einzelgesetze erlassen worden.

Die beiden Bauordnungen, von denen die zweite mit verschiedenen Änderungen noch heute in Kraft ist, heben zwar den Grundsatz der Baufreiheit gleich zu Anfang hervor [15]), enthalten aber doch so viele Einschränkungen dieser Baufreiheit, daß für ein freies Bauen, ohne mit baupolizeilichen Vorschriften in Widerstreit zu kommen, kaum mehr Platz ist, selbst wenn man berücksichtigt, daß ein freies Bauen nicht zu verwechseln ist mit einem Bauen ohne Genehmigung.

Wie in Preußen dienen diese Einschränkungen der Baufreiheit der Sorge für die allgemeine Sicherheit und Gesundheit, der Sorge für den freien Verkehr und dem Schutz gegen Feuersgefahr [16]). Die württembergische Bauordnung sieht also gleich der preußischen und

[14]) Württ. Zeitschr. f. Rechtspfl. u. Verw. 1930/54.
[15]) Art. 1 der beiden Bauordnungen.
[16]) Vgl. Bitzer: Neue allg. BauO. f. d. Kgr. Württ. Aufl. 1872 S. 6.

sächsischen Gesetzgebung als Aufgabe der Baupolizei in erster Linie die Gefahrenabwehr.

Es finden aber schon in der Bauordnung von 1872 ästhetische und künstlerische Gesichtspunkte weit stärker Berücksichtigung als in der preußischen Gesetzgebung und Rechtsprechung. Nach der württembergischen Bauordnung können nämlich durch Ortsbaustatut Bestimmungen erlassen werden, die derartigen Gesichtspunkten Rechnung tragen [17]). Solche Ortsbaustatute können insbesondere vorschreiben, daß in einzelnen Stadtvierteln lästige Anlagen, im Sinne des § 16 Gew.O., überhaupt nicht erstellt werden dürfen; oder daß an bestimmten Straßen nur in bestimmter Weise gebaut werden darf. Die Erstellung von Gebäuden und ihr Stil bleibt also nicht dem Geschmack des einzelnen überlassen.

So führt Bitzer a. a. O. S. 6 aus, daß die öffentliche Gewalt, auch wenn die Fürsorge für die Ästhetik der Privatgebäude nicht zu den Aufgaben der Polizei gehört, diese jedoch unter gewissen Umständen den Geschmacksrücksichten ihre Beachtung zu schenken habe. Er sieht es als nicht zu weitgehend an, wenn sie verhindert, daß durch die Willkür des einzelnen der schöne Eindruck einer Umgebung vernichtet wird. Zu einer Zeit, als in Preußen die Kreuzbergentscheidung den Rechtsstaatsgedanken in schärfster Ausprägung zeigte, war in Württemberg durch die ins einzelne gehende Gesetzgebung ein Eingriff in die Baufreiheit in weitem Maße möglich.

Noch viel stärker als in der erwähnten Bauordnung von 1872 finden ästhetische und künstlerische Gesichtspunkte in der Bauordnung von 1910 Berücksichtigung. In Art. 11 (Fassung vom 10. 3. 1924) wird gesetzlich festgelegt, welche Rücksichten bei Feststellung neuer und Abänderung bestehender Ortsbaupläne und Baulinien zu nehmen sind und unter welchen Gesichtspunkten dies zu erfolgen hat. Hiebei verlangt das Gesetz, die feststellende Behörde habe darauf Bedacht zu nehmen, daß künstlerisch oder geschichtlich wertvolle Bauten, Naturdenkmäler, Friedhöfe und schöne Straßen- und Landschaftsbilder erhalten bleiben und bei der Bebauung neugeplanter Straßen und Plätze solche Bilder *neu geschaffen werden können*. Ebenso kann in einem solchen Ortsbauplan die Anlegung von Vorgärten oder Vorplätzen vor den Gebäuden festgelegt werden.

Wenn dann a. a. O. noch verlangt wird, daß dem Wohnungsbedürfnis und den sonstigen wirtschaftlichen Verhältnissen der Einwohner Rechnung zu tragen ist, so geht eine solche Vorschrift über den Rahmen der nur gefahrabwehrenden Tätigkeit der Polizei, wie sie der § 14 PVG. vorsieht, bewußt hinaus und lehnt sich stärker an den früheren Polizeigedanken an, der für eine gestaltende und fürsorgende Tätigkeit Raum ließ.

Deutlich kommt dies vor allem auch in Art. 97 Bauordnung zum

[17]) Vgl. Art. 2 II, 22, 30 I BauO. von 1872.

Ausdruck. Er weist die Baupolizei an, ihr Augenmerk darauf zu richten, daß künstlerisch oder geschichtlich wertvolle Bauten möglichst in ihrem Bestand und Gesamtbild erhalten bleiben. Ja, es muß die Baupolizeibehörde Veränderungen baulicher Art durch Versagung der Genehmigung verhindern, wenn eine solche bauliche Änderung das Baudenkmal in seiner Wirkung wesentlich beeinträchtigen würde. Hier werden der Baupolizeibehörde Aufgaben übertragen, die weit über den Rahmen des § 10 II 17 bzw. § 14 PVG. hinausgehen und in der Rechtsprechung des Pr. OVG. als nicht zur Baupolizei gehörig betrachtet werden.

2. Wie in Preußen sind auch in Württemberg bei der Ausführung von Bauten die verschiedensten polizeilichen Gesichtspunkte zu beachten. Art. 32 Württ. BauO. von 1910 zählt neben den zu treffenden Vorkehrungen zum Schutz von Leben, Gesundheit, Eigentum und Verkehr auch solche zum Schutz der Sittlichkeit und des Anstandes auf. Auch bei Feststellung und Abänderung von Ortsbauplänen und Baulinien muß die erlassende Stelle den Anforderungen der Gesundheit, des Verkehrs, der Feuerverhütung und darüber hinaus noch dem Wohnungsbedürfnis sowie den wirtschaftlichen Verhältnissen der Einwohner Rechnung tragen. — Art. 11 BauO. —

Genau wie in Sachsen sind aber diese polizeilichen Gesichtspunkte und der Umfang der daraus entspringenden gesetzlichen Handhabe bis ins einzelne in der Bauordnung festgelegt. Es hat also der allgemeine Polizeigedanke neben den Bestimmungen der Bauordnung keinen Platz mehr. Die Bauordnung regelt ausschließlich, wann eine Baugenehmigung versagt werden kann, und auch die Grenzen des sonstigen polizeilichen Vorgehens.

Dies kommt in Art. 95 BauO. sehr deutlich zum Ausdruck [18]). Es gibt also der Gesetzgeber der Baupolizei da, wo es nach seiner Ansicht nötig werden könnte, aus allgemeinpolizeilichen Gesichtspunkten einzuschreiten, eine größere Eingriffsmöglichkeit und legt diese in der Bauordnung selbst fest. Hieraus kann umgekehrt gefolgert werden, daß sich die Baupolizeibehörde in ihren Verfügungen nicht auf allgemeinpolizeiliche Erwägungen berufen kann, sondern lediglich auf die Bestimmungen der Bauordnung. Sie ist nicht, wie in Preußen dann, wenn sie einmal zuständig ist, lediglich durch die Schranken des allgemeinen Polizeigedankens in ihrem Vorgehen gehindert, sondern einzig und allein die Bauordnung schreibt ihr die Art und Weise des Vorgehens vor.

---

[18]) Art. 95 lautet: „für Bauten, bei denen vermöge ihrer eigenartigen Beschaffenheit oder Bestimmung die allgemeinen baupolizeilichen Vorschriften nicht genügen, um Leben, Gesundheit und Eigentum vor Gefahren, Nachteilen oder Belästigungen zu bewahren, sind von der Baupolizeibehörde hinsichtlich der Stellung, Höhe, Bauart oder Einrichtung strengere als die den allgemeinen polizeilichen Bestimmungen des Gesetzes (Art. 1 Abs. 1) entsprechende Vorschriften insoweit zu erteilen, als es zur Abwendung der aus der besonderen Art der Anlage sich ergebenden Gefahren und Nachteile geboten erscheint."

Die erschöpfende Aufzählung der von der Baupolizeibehörde zu beachtenden polizeilichen Gesichtspunkte im Baugesetz selbst hat also die württembergische Bauordnung mit dem sächsischen Baugesetz gemeinsam. Während aber für das sächsische Baugesetz kennzeichnend ist, daß darin nur Bestimmungen für die B a u polizeibehörde enthalten sind, finden wir in der württembergischen Bauordnung nicht ausschließlich baurechtliche Bestimmungen, für deren Überwachung die Baupolizeibehörde zuständig erklärt wird; vielmehr gibt es daneben Bestimmungen, deren Überwachung ausdrücklich der allgemeinen Polizeibehörde übertragen ist. Es ist also, um dies vorweg zu nehmen, in Württemberg die Baupolizei von der allgemeinen Polizei nicht so scharf getrennt als in Sachsen.

Während z. B. in Preußen die B a u polizeibehörde auch solche polizeilichen Verfügungen erlassen kann und muß, die neben rein bautechnischen auch straßen-, verkehrs- und gesundheitspolizeiliche Gesichtspunkte berücksichtigt, sind solche Gesichtspunkte zwar nach der württembergischen Bauordnung bei Bauausführungen zu beachten, nicht ist aber damit auch die Zuständigkeit der Baupolizei für den Erlaß derartiger Verfügungen gegeben. Hier sieht die württembergische Bauordnung eine andere Regelung vor, als sie in Preußen zutrifft. Die württembergische Bauordnung spricht gesetzestechnisch gelesen teils von „allgemeinen polizeilichen Vorschriften", z. B. in Art. 11 V, wo über die Anlegung und Einfriedigung von Vorgärten durch „a l l g e m e i n e polizeiliche Vorschriften" nähere Bestimmungen getroffen werden können, teils lediglich von „polizeilichen Vorschriften", z. B. in Art. 21 II, wo die Nutzung der Ortsstraßen zu privaten Zwecken durch „polizeiliche Vorschriften" geregelt werden kann. In den Fällen, wo von „allgemeinen polizeilichen Vorschriften" die Rede ist, ist für eine Einzelverfügung und polizeiliche Einzelanordnung neben der bestehenden allgemeinen kein Raum mehr vorhanden [19]). Dagegen kann da, wo lediglich von „polizeilichen Vorschriften" die Rede ist, sowohl eine allgemeine polizeiliche Vorschrift aufgestellt, als auch da, wo eine solche nicht besteht, eine Einzelanordnung von der Polizeibehörde getroffen werden. Zuständig ist hiezu durchaus nicht stets die Baupolizeibehörde. Nur da, wo das Gesetz ausdrücklich auf eine „b a u polizeiliche Vorschrift" oder auf eine Vorschrift der „Baupolizeibehörde im einzelnen Fall" Bezug nimmt, ist die ausschließliche Zuständigkeit der Baupolizeibehörde gegeben. Diese Zuständigkeit kann also unmittelbar dem Gesetz entnommen werden [20]).

In den andern Fällen dagegen, wo das Gesetz lediglich von „polizeilichen Vorschriften" spricht, richtet sich die Zuständigkeit nach dem überwiegenden Interesse, also danach, ob Gesichtspunkte der Sicher-

[19]) Vgl. Haeffner Burger: Württ. BauO. Stuttgart 1927 Anm. 14 zu Art. 1.

[20]) Vgl. Art. 34 II, 35 II, 37 VII BauO.

heits-, Gesundheits- und Verkehrspolizei usw. überwiegen oder diejenigen der Baupolizei. Im ersten Fall ist die Zuständigkeit der allgemeinen Polizei (ordentlichen Polizei) gegeben und nicht die der Baupolizei.

So legt das Gesetz selbst in Art. 31 die Zuständigkeit der allgemeinen Polizei (der Ortspolizei) für die Anordnung des Abbruchs eines Gebäudes wegen Menschen gefährdender Baufälligkeit fest. Hier tritt der Grundsatz der Zuständigkeitsregelung nach dem überwiegenden Interesse klar zutage. Zur Anordnung einer Maßnahme also, die vom preußischen OVG. unbedenklich als bauliche Maßnahme angesehen wird, die sich auf dem Gebiet der Baupolizei bewegt und dadurch die Zuständigkeit der Baupolizei begründet, wird hier kraft Gesetzes die allgemeine Polizei für zuständig erklärt, mit anderen Worten, da wo das Eingreifen der Polizei lediglich aus Gründen der Sicherheit geboten ist, soll auch nur die Sicherheitspolizei zuständig sein. Wenn ein solcher Abbruch zugleich eine genehmigungspflichtige Bauausführung ist (nicht genehmigungspflichtig ist nach Art. 101 BauO. z. B. der Abbruch einer freistehenden Scheune u. a.), so muß der Polizeipflichtige noch die Genehmigung der Baupolizeibehörde einholen, was nur unter dem Gesichtspunkte verständlich ist, daß nicht jede Anordnung der allgemeinen Polizei aus sicherheitspolizeilichen Gründen alle die Gesichtspunkte mitberücksichtigt, auf welche die Baupolizeibehörde Wert zu legen hat. Hiebei ist insbesondere an die ästhetischen und künstlerischen Gesichtspunkte zu denken.

Genau wie in Sachsen spielt auch in Württemberg die Frage, wann eine polizeiliche Maßnahme sich auf baupolizeilichem Gebiet bewegt, keine große Rolle. Durch die Festlegung in Art. 1 BauO., wonach das Bebauen eines Grundstücks der Bauordnung unterworfen wird, können kaum Zweifel entstehen, welche Maßnahmen als bauliche Maßnahmen anzusehen sind. Weiter ist dann in Art. 100 ff. BauO. erschöpfend aufgezählt, welche Maßnahmen genehmigungspflichtig sind. Aber nicht nur über die genehmigungspflichtigen Bauausführungen finden wir genaue Einzelbestimmungen; ebenso genau und ausführlich sind die Behörden aufgezählt, die mit der Überwachung dieser baupolizeilichen Bestimmungen betraut sind.

Ebenso wie in Sachsen sind infolge dieser lückenlosen gesetzlichen Regelung aller baupolizeilichen Vorschriften und infolge des weiteren Grundsatzes, daß die Baupolizeibehörde nur vorgehen kann, soweit es die Bauordnung erlaubt, Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen allgemeiner Polizei und Baupolizei so gut wie nicht zu finden.

D. Zusammenfassung:

Gemeinsam ist dem Baurecht aller drei Länder, daß es trotz seiner vielen, nicht rein polizeilichen Bestimmungen im seitherigen Sinn dennoch in erster Linie ein Polizeirecht ist. Die Baupolizei ist ein für

besondere Aufgaben bestimmter Zweig der Polizeigewalt und hat deshalb vor allem gefahrenabwehrende Aufgaben. Entsprechend ihrem besonderen Aufgabengebiet, welches die Beobachtung künstlerischer und ästhetischer Gesichtspunkte erfordert, darf sie solche Erwägungen berücksichtigen, jedoch nur in dem Rahmen, den ihr die Baugesetze geben.

Kennzeichnend für Sachsen und Württemberg ist, daß diese Länder möglichst das ganze Baupolizeirecht in einem für das ganze Land gültigen Baugesetz zusammengefaßt haben. Diesem Baugesetz kommt — im Zusammenhang mit andern reichs- oder landesrechtlichen Einzelgesetzen — der Charakter einer ausschließlichen, erschöpfenden Regelung des Baupolizeirechts zu, neben dem der allgemeine Polizeigedanke als Grundlage für ein baupolizeiliches Vorgehen nicht mehr in Betracht kommt. Die Rechtsgrundlage für die Baupolizei als Verwaltungspolizei ist daher ziemlich abgeschlossen und von derjenigen der allgemeinen Polizei viel schärfer abgegrenzt als in Preußen. Es ist deutlich sichtbar, daß in diesen Ländern die Baupolizei auf dem Weg der Selbständigkeitsbestrebung gegenüber der allgemeinen Polizei weiter gekommen ist als in Preußen. Die Aufspaltung der einheitlichen Polizeigewalt ist in diesen Ländern weiter fortgeschritten.

Die preußische Baupolizei hat kein umfassendes, abschließend geregeltes Sondergesetz als Grundlage für ihr Vorgehen. Neben einzelnen Landesgesetzen, wie dem Verunstaltungsgesetz, Ansiedlungsgesetz, Baufluchtengesetz, einzelnen Bestimmungen des ALR. u. a. m., dient ihr in erster Linie der § 14 PVG. als rechtliche Handhabe.

Der Vorteil dieser Regelung liegt auf der Hand. Die Baupolizei tritt in viel stärkerem Maße als Teil einer einheitlichen Polizeigewalt hervor, als es in den Ländern Sachsen und Württemberg der Fall ist. Man kann bei dieser Regelung weit eher von einer Einheit der Polizeigewalt sprechen, die für alle Zweige gleiche Rechtsgrundsätze kennt und lediglich entsprechend den Bedürfnissen der einzelnen Zweige verschiedene technische Sonderbestimmungen hat. Es tritt aber zutage, daß die Polizei mit vielen Teilen der Staatsverwaltung aufs engste verbunden ist und sich nicht schon äußerlich durch die Behördenorganisation von anderen Verwaltungszweigen unterscheidet. Eine klare Abtrennung von der allgemeinen Polizei läßt sich dabei nicht machen, weil die Aufgaben und Befugnisse der Verwaltungspolizei (Baupolizei) sich mit denjenigen der allgemeinen Polizei stets überschneiden und kreuzen werden.

Als Nachteil treten wie schon erwähnt die vielen Zuständigkeitsstreite zutage, dann, wenn die allgemeine Polizei und die Baupolizei nicht vom gleichen Polizeiverwalter gehandhabt werden, wie es vor allem in den größeren Städten der Fall ist. Es läßt sich dann nämlich auf Grund des § 14 PVG. nie genau sagen, was nun eine allgemein- oder baupolizeiliche Maßnahme ist.

Neben der bereits erwähnten Möglichkeit, gesetzlich zu bestimmen, wann eine bauliche Maßnahme vorliegt, für welche die Baupolizei zu-

ständig ist, ist noch ein Weg in der Richtung denkbar, daß man den Großteil der Befugnisse, die heute von der Baupolizei wahrgenommen werden und in Wirklichkeit keinen eigentlichen polizeilichen Gehalt haben, vielmehr planender und gestaltender Natur sind, überhaupt nicht mehr als Polizeitätigkeit anerkennt und sie aus dem Polizeirecht ausscheidet.

III. Einzelfragen.

1. Eingriffsmöglichkeiten der Allgemeinen Polizei gegenüber der Baupolizei in den einzelnen Ländern.

Es ist, wie zum Teil schon dargelegt, ständiger Grundsatz in der Rechtsprechung des preußischen OVG.[21]), wonach in Fällen, wo die Zuständigkeit zwischen allgemeiner und Baupolizei streitig ist, nie ein Kompromiß dahin geschlossen werden darf, daß beide Behörden eine gemeinsame Verfügung erlassen. In derselben Entscheidung ist aber auch der weitere Grundsatz unausgesprochen enthalten, daß, wenn einmal die Zuständigkeit der Baupolizei begründet ist, diese auch *ausschließlich* zuständig sein soll und für ein Eingreifen der allgemeinen Polizei kein Raum mehr vorhanden ist. Auch in der Entscheidung Pr. OVG. Bd. 39/368 finden wir dies bestätigt: es hatte die königliche Polizeidirektion zu Stettin mehreren Hausbesitzern aufgegeben, verschiedene Räume (hauptsächlich Dachgeschosse) nicht mehr als Wohn- und Schlafräume zu benützen. Der Grund hiefür war die Gefährdung der Bewohner bei möglicherweise ausbrechendem Feuer; es dienten also feuer- und sicherheitspolizeiliche Erwägungen als Stütze. Das preußische OVG. hat die Unzuständigkeit der königlichen Polizeidirektion ausgesprochen, und zwar unabhängig davon, ob es sich um eine dringende Gefahr für die Gesundheit und Sicherheit handelt, oder überhaupt eine Gefahr vorliegt. Es kommt zu dem Ergebnis, daß lediglich die Baupolizei für die fragliche Maßnahme zuständig ist.

Gerade bei der Frage, ob die allgemeine Polizei aus gesundheits- und sicherheitspolizeilichen Gründen das Weiterbewohnen von Wohnräumen untersagen kann, zeigt sich deutlich der Unterschied bei der Zuständigkeitsabgrenzung in den verschiedenen Ländern: In der Entscheidung Pr. OVG. Bd. 49 S. 365 wird dargelegt, daß der Polizeipräsident (als allgemeine Polizei) das Weiterbewohnen von tatsächlich gesundheitsschädlichen Räumen als Wohn- oder Schlafräume nicht verbieten kann, auch wenn ihm die Wahrnehmung der Gesundheitspolizei übertragen ist. Auch hier hat das OVG. die Zuständigkeit der *Baupolizeibehörde* bejaht unabhängig von der Dringlichkeit der Maßnahme und der Schwere der Gefahr. Nach seiner Ansicht bewegt sich die Maßnahme auf baupolizeilichem Gebiet und deshalb sei auch ausschließlich die Baupolizeibehörde zuständig.

---

[21]) Pr. OVG. Bd. 27 S. 386.

Anders das sächsische OVG.: es spricht zwar in Bd. 4 S. 235 in erster Linie der Baupolizei das Recht zu, die Weiterbenützung von Räumen als Wohn- und Schlafräume aus gesundheitspolizeilichen Gründen zu untersagen und leitet dieses Recht aus der Polizeigewalt ab, nach welcher die Polizei dem einzelnen in der Benützung seines Eigentums im Interesse der Allgemeinheit Beschränkungen auferlegen kann. Zu diesem Vorgehen bietet aber schon der § 90 I Baugesetz die gesetzliche Handhabe. Hierin ist bestimmt, daß die Anlage und die inneren Einrichtungen der Gebäude die Sicherheit und Gesundheit der Bewohner nicht gefährden dürfen, Wohn- und Arbeitsräume müssen nach dieser Bestimmung trocken, licht und luftig sein. Diese Vorschrift ist Handhabe genug, solche Räume, bei denen dies nicht zutrifft, als Wohn- und Schlafräume zu verbieten. Außerdem sind in vorliegendem Fall die fraglichen Räume nicht besonders als Wohn- oder Schlafräume genehmigt worden. Es fallen, wie das OVG. in Bd. 20 S. 32 weiter zum Ausdruck bringt, derartige Anordnungen in den Geschäftskreis der Baupolizeibehörde.

Dagegen ist in solchen Fällen, wo eine unmittelbare und dringende Gefährdung der Bewohner durch die ungesunden Wohn- und Schlafräume vorliegt, der allgemeinen Polizeibehörde das Recht zuerkannt worden, gegen die aufgetretenen Mißstände einzuschreiten und die Weiterbenützung der Räume als Wohn- oder Schlafräume zu verbieten [22]). Es bedeutet dies für die allgemeine Polizei ein „Recht des ersten Zugriffs in dringenden Fällen". Dieses Recht ist nicht zu verwechseln mit der in § 6 Abs. 2 PVG. ausgesprochenen Befugnis, wonach polizeilichen Vollzugsbeamten ein sofortiges Einschreiten ermöglicht wird, auch wenn sie an sich nicht zuständig sind. Zu beachten ist, daß die Ermächtigungen des § 6 Abs. 2 PVG. nur für die Vollzugsbeamten, nicht aber für die Polizeibehörde selbst gilt [23]).

Es handelt sich auch nicht um einen Fall des polizeilichen Notstandes im Sinne des § 21 PVG., da dort die Polizei sich an einen andern als den Polizeipflichtigen halten kann. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Es handelt sich vielmehr in der genannten Entscheidung um einen für das Verhältnis allgemeiner und Verwaltungspolizei besonders kennzeichnenden Rechtssatz. Zieht man hieraus die Schlußfolgerung, so gelangt man zu dem Ergebnis, daß der allgemeinen Polizei das Recht zuerkannt wird, in Fällen dringender Gefahr auch dann einzuschreiten, wenn an sich die Baupolizei als Verwaltungspolizei zuständig wäre. Eine solche Ermächtigung ist für die allgemeine Polizei auch ein Erfordernis, da sie den Gefahrenquellen in der Regel näher ist, oder rascher von ihr Kenntnis erhält als die

[22]) Vgl. sächs. OVG. Bd. 13 S. 214.
[23]) Vgl. Kerstiens: „Das Polizeirecht der Gegenwart 1936" Anm. zu § 6 Abs. 2 PVG.

Verwaltungspolizei. Die Zivilbeamten der letzteren sind in der Regel mit Büroarbeiten beschäftigt, die Verwaltungspolizei hat außerdem auch nicht die Möglichkeit, sich so rasch durch Polizeistreifen usw. über Mißstände in den Wohnungen, Lokalen und öffentlichen Verkehrsräumen berichten zu lassen. Es bedarf keines Hinweises, daß dieses Recht des Eingriffs in das Gebiet der Verwaltungspolizei nur auf die Fälle dringender Gefahr beschränkt bleiben muß, da sonst die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen allgemeiner und Verwaltungspolizei unklar würde und ein Zuständigkeitskrieg sehr leicht die Folge wäre.

In Württemberg ist zwar in keiner Entscheidung des VG. ein solches Eingriffsrecht der allgemeinen Polizei gegenüber der Verwaltungspolizei ausgesprochen worden. Es ist aber bereits dargelegt, daß die württembergische Bauordnung nicht nur für die Baupolizei, sondern auch für die allgemeine Polizei gesetzliche Grundlage ihres Vorgehens sein kann. Die Abgrenzung zwischen beiden erfolgt dabei nach dem überwiegenden Interesse. Der Rahmen der Zuständigkeit der Baupolizei ist, wie sich daraus entnehmen läßt, noch enger als in Sachsen.

Es ist schon durch das Gesetz in Art. 31 Württ. BauO. für Fälle, in denen der Zustand eines Bauwerks die Allgemeinheit gefährdet — es muß nicht einmal eine dringende Gefährdung vorliegen — die Zuständigkeit der Ortspolizeibehörde, also nicht der Baupolizeibehörde, festgelegt worden. Erst recht muß dann das Eingriffsrecht gegeben sein, wenn der Zustand eines Bauwerks dringende Abhilfe fordert. Weiter soll auch hier die Eingriffsmöglichkeit der allgemeinen Polizei nicht gehen; technische Einzelanordnungen über Art und Weise der Erstellung eines Gebäudes werden stets der Baupolizeibehörde überlassen werden müssen. Sie soll lediglich in Fällen, wo von einem Gebäude Gefahren ausgehen, die dringende Abhilfe fordern, eingreifen können. Gerade die letztangeführte Bestimmung des Art. 31 Württ. BauO. erfährt in den einzelnen Ländern eine verschiedene Handhabung. Während in Württemberg, wie schon erwähnt, die Ortspolizeibehörde zuständig ist, wenn eine Gefährdung der Allgemeinheit durch ein baufälliges Gebäude eintritt, und nötigenfalls, d. h. wenn eine Gebäudeausbesserung nicht mehr genügt, die Niederreißung erzwingen kann, ist in Preußen hiezu die Baupolizeibehörde zuständig. In PVBl. 18/164 und Baltz Anm. 1 zu § 38 Teil I Titel 8 ALR. S. 93, wird zwar davon gesprochen, daß die Ortspolizeibehörde — der Amtsvorsteher — zuständig sei für die Anordnung des Abbruchs oder Schließung des Gebäudes. Aber in derselben Entscheidung des OVG. wird ausgeführt, daß es sich um baupolizeiliche Anordnungen handelt und Baltz spricht a. a. O. unter Anm. 2 nur ganz allgemein von der Baupolizeibehörde, die sich über den Zustand des Gebäudes Gewißheit zu verschaffen hat usw. Es wird also hier, weil tatsächlich die allgemeine Polizei und die Baupolizei in der Hand des Amtsvorstehers vereinigt waren — vgl. auch die weiteren Ausführungen in der

Entscheidung PVBl. 18/164, in der dargelegt wird, unter welchen Bedingungen der Ortsvorsteher eine Gebäudeausbesserung zugelassen hätte —, in Wirklichkeit davon ausgegangen, daß die Baupolizei zur Anordnung des Abbruchs zuständig ist. Dies ergibt sich auch aus der Entscheidung Pr. OVG. Bd. 36 S. 402, wo selbst in einer Baupolizeiverordnung bestimmt ist, daß die Ortspolizei die nötigen Anordnungen zu treffen habe. Ortspolizei ist auch hier die Baupolizei. Es ist in diesen Fällen der technische Ausdruck „Baupolizei" noch nicht scharf genug von der Ortspolizei als allgemeiner Polizei unterschieden [24]).

In Sachsen ist die Befugnis, vom Eigentümer die Ausbesserung oder Leerstellung baufälliger Gebäude zu verlangen und nötigenfalls zu erzwingen, der Baupolizeibehörde ausdrücklich durch das sächsische Baugesetz in § 162 übertragen worden.

2. Das Zusammenwirken verschiedener Behörden.

In Bd. 27 S. 386 hat das Pr. OVG., wie teilweise schon ausgeführt, betont, daß bei einem Zuständigkeitsstreit zwischen allgemeiner und Baupolizei stets nur eine Behörde zum Erlaß einer polizeilichen Verfügung zuständig sein könne. Die Frage, welche Behörde dies nun sei, dürfe nicht dadurch umgangen werden, daß man beide zu einem gemeinsamen Erlaß der Verfügung für zuständig erachte. Es soll dadurch erreicht werden, daß die Verantwortlichkeit stets feststeht.

Dies bedeutet aber nicht, daß die eine Polizeibehörde nicht auch eine andere, welche von ihrem Vorgehen betroffen wird, anhören darf. Mit dem Anhören oder der Vorlage zu einer gutachtlichen Äußerung ist noch nicht gesagt, daß dadurch die andere Behörde mitentscheidet. Ein Verbot in dieser Hinsicht hat das OVG. auch nicht ausgesprochen.

Die Anhörung einer anderen Behörde hält das OVG. vielmehr in all den Fällen für erforderlich, in denen vor der Entscheidung über ein Baugesuch Vorfragen zu erledigen sind, deren Entscheidung nicht in die Zuständigkeit der Baupolzeibehörde fällt. In dem der Entscheidung Pr. OVG. Bd. 45 S. 409 zugrunde liegenden Fall hatte die Baupolizeibehörde dem Bauluſtigen die Genehmigung zu seinem Bauvorhaben deshalb versagt, weil der zu erstellende Bau auf einem öffentlichen Weg errichtet werden sollte, der nach der örtlichen Bauordnung nicht bebaut werden durfte. Hier führt das OVG. nun aus, daß die Entscheidung darüber, ob der Weg wirklich ein öffentlicher sei, nur die Wegepolizei- und nicht die Baupolizeibehörde treffen könne. Es hätte sich die Baupolizeibehörde mindestens mit der Wegepolizeibehörde verständigen müssen [25]).

---

[24]) Vgl. auch pr. OVG. Bd. 77 S. 459 und Reichsverw.Bl. 1934/70: Die Neuordnung der baupol. Zuständigkeiten von Fischer.

[25]) Dieselbe Ansicht findet sich in pr. OVG. 32/338, 45/413

Es gilt also nicht wie im Zivilprozeß der Grundsatz — § 148 ZPO. —, daß die erkennende Behörde Vorfragen, auch solche verwaltungsrechtlicher Natur, selbst entscheiden kann und nicht zum Aussetzen des Verfahrens gezwungen ist. Vielmehr hält es das OVG. für zwingend notwendig, hier zuvor die Entscheidung der zuständigen Verwaltungsbehörde einzuholen.

In allen anderen Fällen, wo eine baupolizeiliche Verfügung das Gebiet der allgemeinen Polizei oder eines andern Polizeizweigs berührt, ist es selbstverständlich der Baupolizeibehörde unbenommen, sich mit der betreffenden Behörde zu verständigen. In vielen Fällen wird dies sogar zweckmäßig und wünschenswert sein. Hiedurch wird keineswegs die Zuständigkeit verwischt oder die Verantwortlichkeit geteilt. Dies wird vom OVG. besonders in der Entscheidung Bd. 88 S. 372 hervorgehoben: Hier hatte die Baupolizei auf einer von ihr erlassenen Verfügung nicht genügend klar den Absender vermerkt. Auf der fraglichen Verfügung wurde als Absender das Stadtbaupolizeiamt — Wohnungsaufsicht — bezeichnet, so daß der Empfänger nicht genau ersehen konnte, hatte er es mit dem Wohnungsamt oder der Baupolizei zu tun. Hier empfiehlt das OVG. der Baupolizei in Fällen, wo sie gegen den Hauseigentümer vorgehen will und dabei mit der Zuständigkeit des Wohnungsamts in Berührung kommt, sich zuvor mit dieser Behörde zu verständigen; die Verfügung selbst aber müsse unzweideutig erkennen lassen, von welcher Behörde sie ausgeht. Hieraus läßt sich der Grundsatz folgern, daß die Mitwirkung anderer Polizeibehörden stets nur gutachtlicher Natur sein kann. In Grenzfällen ist es empfehlenswert, daß sich die in Frage kommenden Behörden verständigen; entscheiden kann aber immer nur eine Behörde, und sie allein trägt die Verantwortung. Während in Preußen der Baupolizeibehörde überlassen bleibt, ob sie andere Polizeibehörden, deren Zuständigkeit von ihren Maßnahmen berührt werden, anhören will oder nicht, ist dies in Sachsen eingehend gesetzlich geregelt. Schon die Ausführungsverordnung zum Baugesetz von 1900 GBl. 1900 S. 428 führt in ihren §§ 5 ff. genau auf, welche Behörden im einzelnen mitzuwirken haben. Es wird dabei unterschieden, ob die andere Behörde nur gutachtlich zu hören ist und demgemäß die Entscheidung allein bei der Baupolizei bleibt oder ob eine baupolizeiliche Verfügung nur mit Zustimmung einer andern Polizeibehörde erfolgen kann.

Eine gutachtliche Äußerung hat hienach die Baupolizeibehörde einzuholen: wenn es sich um Neuanlagen, Umbauten und Erweiterungen von Fabriken oder lästigen Anlagen im Sinne des § 16 Gew.O. handelt, von seiten der zuständigen Gewerbeinspektion, wenn es sich um bauliche Maßnahmen bei Bergwerks-Tagesgebäuden handelt, von seiten des zuständigen Bergamts. Zur Beratung im Interesse der öffentlichen Gesundheit sind die Bezirksärzte — heute das Gesundheitsamt — berufen. Sie sind ebenfalls gutachtlich zu hören bei Entwürfen

von Ortsbaugesetzen, Bebauungs- und Fluchtlinienplänen und bei Bauplänen für Kranken- und Armenhäuser, sowie Schulgebäude.

Die Zustimmung der Straßenbauverwaltung ist erforderlich, wenn von der Baupolizeibehörde über Straßen verfügt werden soll, welche der staatlichen Straßenbauverwaltung unterstehen. Vgl. § 1 Abs. 3 Baugesetz. § 7 Ausf. VO. bestimmt, daß bei allen Bausachen, welche geeignet sind, die der staatlichen Straßenbauverwaltung unterstehenden Straßen in Mitleidenschaft zu ziehen und ebenso bei baulichen Maßnahmen an Flußläufen vorher die zuständige Straßen- und Wasserbauinspektion gehört werden muß. Es handelt sich dabei nicht um ein gutachtliches Anhören, sondern um die Zustimmung der genannten Behörde. Dies ergibt sich aus § 7 Abs. 3 Ausf. VO. Dort ist ausdrücklich hervorgehoben, daß bei Straßen, die der staatlichen Straßenbauverwaltung nicht unterstehen, sowie bei Wasserläufen die Straßen- und Wasserbauinspektion gutachtlich gehört werden kann. Der § 15 Ausf. VO. sieht vor, daß die Baupolizeibehörde über die vorliegenden Bebauungs-, Fluchtlinien-, Ortserweiterungs-, Umlegungs- oder Enteignungpläne die zuständigen Staatsverwaltungen (Militär-, Forst-, Eisenbahn-, Straßenbau u. a. Verwaltungen, desgleichen die Gemeinde-, Kirchen- und Schulbehörden), deren Interesse berührt werden, hören müsse.

Es besteht, wie sich aus dem Vorangegangenen ergibt, in Sachsen ein gesetzlich genau geregeltes und sehr ausgedehntes Mitwirkungs- und Anhörungsrecht der verschiedenen Behörden, wenn durch bauliche Maßnahmen deren Belange berührt werden. Für das sächsische OVG. war daher kein Anlaß gegeben, noch weitere Rechtssätze herauszuarbeiten. Genau wie in Sachsen ist auch in Württemberg in der Bauordnung selbst geregelt, wie weit andere Behörden von der Baupolizei bei Bauausführungen gutachtlich zu hören sind. Art. 109 ff. schreibt die gutachtliche Anhörung eines beamteten Arztes — heute Gesundheitsamt — vor, wenn es sich um die Erstellung von Krankenhäusern, Friedhöfen, Schulhäusern, Strafanstalten u. dgl. handelt. Bei Bauten, bei denen in erhöhtem Maße ästhetische und künstlerische Rücksichten zu wahren sind, sollen wie schon oben unter II. C. 1. dargelegt, künstlerisch gebildete Sachverständige herangezogen werden. § 99 ff. Vollz.-Verf. zur Bauordnung regelt noch die weiteren Fälle, in denen andere Behörden gutachtlich zu hören sind. Wie in Sachsen kommt auch hier insbesondere das Gewerbeaufsichtsamt in Frage, wenn es sich um die Errichtung von gewerblichen Anlagen handelt.

Neben diesen gutachtlichen Äußerungen sieht Art. 11 BauO. in Verbindung mit § 106 Vollz.Verf. vor, daß über alle genehmigungspflichtigen Bauten die beteiligten Nachbarn und Behörden zu vernehmen sind. Vernehmen heißt hier nicht nur gutachtlich hören, sondern es bedeutet mehr. Es ist nähmlich nach dem Gesetz festzustellen, ob die beteiligten Behörden mit dem Bauvorhaben einverstanden sind. Im

verneinenden Fall tritt ein besonders geregeltes Verfahren in Tätigkeit. Vgl. Art. 111 BauO. und § 108 Vollz. Verf. Genau wie in Sachsen sind, wenn ihr Aufgabenbereich berührt wird, folgende Behörden zu hören: das Forstamt, die Militärbehörden, das Eisenbahnbauamt usw. Wir finden hier wieder die starke Abstellung auf den Aufgabenkreis, auf welchen wir schon bei der Zuständigkeitsabgrenzung zwischen allgemeiner und besonderer Polizei gestoßen sind. — Vgl. oben II A 2. —

2. Abschnitt.

I. Wandlung der Aufgabenstellung auf dem Gebiet des Baupolizeirechts nach 1933.

Es ist im 1. Abschnitt unter II 1 dargelegt worden, daß die Hauptaufgabe der Baupolizei im Zeitalter des Rechtsstaates trotz zahlreicher Ausnahmebestimmungen in erster Linie eine gefahrenabwehrende Tätigkeit war; die Baupolizei durfte nur dann einschreiten, wenn unmittelbare Gefahren im Sinne des § 10 II 17 ALR. der Allgemeinheit drohten.

Mit dem Übergang der Hoheitsgewalt der Länder auf das Reich durch das Neuaufbaugesetz von 1934 hat auch auf dem Gebiet des Baurechts eine starke Gesetzgebungstätigkeit des Reichs eingesetzt und zwar in einer Richtung, die den polizeilichen Charakter und Gehalt des Baurechts — wenigstens nach der seitherigen Auffassung vom Wesen der Polizei — immer mehr zurücktreten läßt:

1. Der Erlaß des Führers und Reichskanzlers vom 18. 12. 1935 — RGBl. I S. 1515 — hat die Reichs- und Landesplanung zu einer Hoheitsaufgabe des Reichs erklärt, indem er für die Durchführung der Planungsaufgaben die Reichsstelle für Raumordnung geschaffen hatte. Es soll, wie die Pressestelle der Reichsstelle für Raumordnung in RVerw.Bl. Bd. 57 S. 216 ausführt, nicht mehr der zufälligen Initiative einzelner Behörden oder Verbände überlassen bleiben, wie ein Raum des großdeutschen Reiches sich entwickelt, vielmehr wird künftig eine vorausschauende, gestaltende Gesamtplanung größerer Räume — Reichsstatthalterbezirke — durchgeführt. Daß die Planungsaufgaben und Maßnahmen ganz entscheidend das gesamte Baurecht beeinflussen, ist einleuchtend. Auf diesem Weg wird die Bauweise ganzer Stadtviertel bestimmt; ferner wird entschieden, wo Industrie- und gewerbliche Anlagen errichtet werden sollen, kurz, es wird die Aufteilung des Baugebietes in Wohn- und Siedlungs- oder Industriegebiete geregelt und für die einheitliche Planung des Verkehrsnetzes gesorgt.

Zu erwähnen ist hier vor allem das Gesetz über die Neugestaltung deutscher Städte vom 4. 10. 1937 RGBl. I S. 1054. Es bricht völlig mit den bisherigen Grundsätzen baupolizeilichen Vorgehens. Um ein schönes Stadtbild zu erreichen und den Grund für öffentliche Bauten zu erhalten, werden den ausführenden Stellen die größten Eingriffs-

möglichkeiten gegenüber Grund- und Gebäudeeigentümern in die Hand gegeben, wie z. B. Bauverbot, Enteignung, Umlegung usf.

Hand in Hand damit geht das Gesetz über die Regelung des Landbedarfs der öffentlichen Hand. Neben der Landesbeschaffung zu militärpolitischen Zwecken, Straßenbauten, Forst- und Siedlungsanlagen, bezweckt auch dieses Gesetz, wie es einleitend hervorhebt, eine zweckvolle Gestaltung des deutschen Raumes. Schon vorher ist durch den Erlaß des Reichspräsidenten vom 29. 3. 1934 das Siedlungswesen als Reichsaufgabe erklärt und ein Reichskommissar für das Siedlungswesen bestellt worden. Es erging darauf das Gesetz über einstweilige Maßnahmen zur Ordnung des deutschen Siedlungswesens vom 3. 7. 1934, in welchem dem Reichswirtschaftsminister entsprechende Ermächtigungen gegeben wurden, die dann später auf den Reichsarbeitsminister übergegangen sind [26]).

Mit der Verordnung über die Regelung der Bebauung vom 15. 2. 1936 RGBl. I S. 104 ist den Baupolizeibehörden und den Gemeinden reichsgesetzlich die Handhabe gegeben worden, den Gemeindebezirk in Kleinsiedlungs-, Wohn-, Geschäfts- und Gewerbegebiet als Baugebiete aufzuteilen und hiefür die Art und Bebauungsweise der Gebäude und Anlagen zu bestimmen.

Während aber dieses Gesetz der Baupolizeibehörde nur eine gesetzliche Handhabe zum Erlaß von Polizeiverordnungen gibt, von der sie nach Belieben Gebrauch machen kann, geht die Verordnung über die Baugestaltung vom 10. 11. 1936 RGBl. I S. 938 noch weiter und schreibt den Polizeibehörden zwingend vor, *wie* bauliche Anlagen durchzuführen und nach welchen Gesichtspunkten sie zu überwachen sind. § 1 der gen. VO. hebt hervor, daß bauliche Anlagen und Änderungen Ausdruck anständiger Baugesinnung und werkgerechter Durchbildung sein und sich der Umgebung einwandfrei einfügen müssen. Wie das Pr. OVG. in seiner Entscheidung Bd. 102/231 festellt, handelt es sich bei dem § 1 der erwähnten Verordnung nicht lediglich um Richtlinien für die gemäß § 2 zu erlassenden Ortssatzungen oder Baupolizeiverordnungen, sondern um unmittelbar anzuwendendes Recht. Soweit also die landesgesetzlichen Vorschriften dem § 1 der gen. VO. entgegenstehen, müssen sie als überholt angesehen werden.

Eine weitere baurechtliche Einzelregelung durch Reichsgesetz wurde durch die Reichsgaragenordnung vom 17. 2. 1939 RGBl. S. 219 getroffen. Sie dient, wie einleitend hervorgehoben wird, dazu, die Unterbringung von Kraftfahrzeugen außerhalb des Verkehrsraumes einheitlich zu regeln. Sie bedeutet einen wesentlichen Schritt vorwärts auf dem Wege zur reichsrechtlichen Ordnung des Baurechts. Bemerkenswert ist, daß die Ermächtigung zum Erlaß dieser Verordnung wie bei den andern reichsrechtlichen Baubestimmungen der neueren

[26]) Vgl. d. Erl. über das Siedlungswesen vom 4. 12. 1934 RGBl. I S. 1225.

Zeit das Gesetz über einstweilige Maßnahmen zur Ordnung des deutschen Siedlungswesens bildet, das so immer mehr die Grundlage für die Schaffung des künftigen Reichsbaurechts wird.

Schon aus den angeführten, nach 1933 ergangenen reichsrechtlichen Baubestimmungen ist deutlich zu ersehen, daß an Stelle des hauptsächlich gefahrenabwehrenden Inhalts früherer landesgesetzlicher Bauordnungen nunmehr in erster Linie eine planende und gestaltende Aufgabenstellung für die Baupolizei hervorgehoben wird. Der rein polizeiliche, nur gefahrenabwehrende Inhalt des Baurechts tritt dadurch stark in den Hintergrund.

Dies kommt nicht nur in dem angeführten Reichsrecht, sondern auch im Landesrecht und in den Entscheidungen der Verwaltungsgerichte zum Ausdruck.

2. a) Preußen hat, da sein Baurecht nicht so einheitlich geregelt ist wie in Sachsen und Württemberg, auch nach 1933 kein Gesetz erlassen, das den Umschwung in der Aufgabenstellung deutlich erkennen läßt; auf baupolizeilichem Gebiet ist lediglich die Zuständigkeit neu geregelt worden durch das Gesetz vom 15. 12. 1933 (GS. S. 491). In Landkreisen ist zur Genehmigung und zur Abnahme von Bauten und Änderungen nicht mehr die Ortspolizei als Baupolizei, sondern der Landrat zuständig. Alle anderen baupolizeilichen Aufgaben, wie die Überwachung des baupolizeilichen Zustandes der Gebäude und der Erlaß von baupolizeilichen Anordnungen und Verfügungen, verbleiben nach wie vor der örtlichen Baupolizei. Der Zweck dieser Neuregelung ist es, die Verantwortung für die Baugestaltung den Kreispolizeibehörden zu übertragen da diese über technisch vorgebildete Beamten verfügen und in fachlicher Hinsicht daher besser beraten sind, als die Ortspolizeibehörden auf dem flachen Lande.

Kann hierin auch keine Änderung gegenüber seither gesehen werden, so tritt diese jedoch in den Entscheidungen des Pr. OVG. zutage. Hier hat das OVG. besonders dann, wenn es sich um die Erzielung eines einheitlichen, schönen Straßen-, Orts- oder Landschaftsbildes handelt, seine frühere Rechtsprechung zum Teil aufgegeben und der Baupolizeibehörde Aufgaben zuerkannt, die sie vorher nicht hatte. In der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1936/21 erklärt das OVG. Reklameschilder, die an Häusern angebracht werden, als Bestandteile der Gebäude und unterwirft sie dadurch den Bestimmungen von Bauordnungen, welche auf Grund des Art. 4 § 1 Ziffer 4 Wohngesetz erlassen werden können. Es gibt daher dem Wohngesetz, das seither schon stark die Berücksichtigung ästhetischer Gesichtspunkte und die Erzielung eines einheitlichen Straßenbildes ermöglichte, eine erweiterte Anwendungsmöglichkeit. Das OVG. weicht in der genannten Entscheidung von seiner seitherigen Rechtsprechung in Pr. OVG. Bd. 84/415 ab. Ebenso hebt es im Reichsverw.Bl. 1936/1077 hervor, daß nicht nur an große Pracht- und Wohnbauten, sondern auch an kleine baulichen Zweckanlagen — in Frage stand, ob die Beseitigung eines Bretter-

schuppens, der in der Nähe einer Bahnlinie errichtet wurde, auf Grund des Verunstaltungsgesetzes verfügt werden konnte —, das Erfordernis baukünstlerischer Durchbildung gestellt werden müsse. Selbst den kleinsten und unscheinbarsten baulichen Anlagen muß nach dieser Entscheidung die künstlerische Aufmerksamkeit gewidmet werden, auch wenn dies früher nicht der Fall war. In stärkerem Maße als seither werden jetzt Bauten und Anlagen als gegen die Verunstaltungs- und ähnliche Gesetze verstoßend angesehen. Was früher noch an Unschönheiten auf diesem Gebiet geduldet wurde, wird heute verboten, ohne daß die gesetzlichen Bestimmungen geändert sind. Es entspricht dies durchaus einer vom OVG. im Reichsverw.Bl. 1938/359 zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffassung. Danach ist es sehr wohl möglich, daß ein Zustand, der zunächst den bestehenden Vorschriften entspricht, später durch Änderung der Gesetzgebung *oder auch durch bloße Änderung der allgemeinen Anschauung über seine Gefährlichkeit* ohne Hinzutreten neuer Tatsachen zu einem polizeiwidrigem werden kann. Derselbe Rechtsgedanke muß entsprechend in der Frage gelten, ob ein unschönes Bauvorhaben als verunstaltend anzusehen und daher zu verbieten ist.

In der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1937/557 verlangt noch das Pr. OVG., daß die Baupolizeibehörden ihren Willen, wie sie die Errichtung von Gebäuden und Anlagen haben wollen, durch eine entsprechende Ausgestaltung des materiellen Baurechts zum Ausdruck bringen müssen. Eine Bauordnung, die lediglich in einem allgemein gehaltenen Satz verlangt, daß durch die Bauart usw. die einheitliche Gestaltung des Straßenbildes nicht gestört werden darf, genügt nach dieser Entscheidung nicht. Es wird der Baupolizei im Einzelfall das Recht abgesprochen, an einen einzelnen Bauantrag besondere Anforderungen zu stellen, die in dem materiellen Rechte an sich keine Stütze finden. Das OVG. bejaht also insoweit noch das Bestehen einer Baufreiheit, d. h., daß der einzelne von der Baupolizei die Genehmigung eines Bauvorhabens verlangen kann, wenn dieses nicht ausdrücklich gegen eine baurechtliche Bestimmung verstößt. Mit Recht wendet sich das Schrifttum [27]) gegen diese falsch verstandene Baufreiheit. Auf dem Gebiet des Baurechts tritt der Staat aus seiner Rolle als Hüter der öffentlichen Ordnung vor Gefahren heraus und übernimmt die planmäßige Gestaltung von Stadt und Land. Deshalb muß er, wenn ein Bau der harmonischen Gesamtplanung eines Baugebietes zuwiderläuft, auch in der Lage sein, ihn selbst dann zu verhindern, wenn er gegen materielle Baubestimmungen nicht ausdrücklich verstößt.

Wenn das Pr. OVG. im Bd. 102/231 den § 1 der Verordnung des Reichsarbeitsministers über Baugestaltung vom 10. 11. 1935 (RGBl. I S. 938) als unmittelbar anwendbares Recht erklärt, der von der Baupolizeibehörde nicht nur als Richtlinie für die nach § 2 der ge-

[27]) Vgl. Ringe: zur VO. über Baugestaltung in Reichsverw.Bl. 1938/205.

nannten Verordnung zu erlassenden Ortssatzungen oder Baupolizeiverordnungen zu beachten ist, so spricht es selbst dieser Planungsaufgabe der Baupolizeibehörde auch für den Einzelfall das Wort. Baugestaltende Tätigkeit kommt nämlich der Baupolizei nach der genannten Verordnung auch im Einzelfalle zu. Dies ergibt sich aus § 4 der Verordnung, wo betont wird, daß einem Bauvorhaben, das den Vorschriften des § 1 zuwiderläuft, die baupolizeiliche Genehmigung zu versagen ist. § 4 der Verordnung bezieht sich nicht nur auf § 1 Satz 1; eine solche Einschränkung hätte der Gesetzgeber ausdrücklich hervorheben müssen. Die Untersagung einer Baugenehmigung ist vielmehr auch dann auszusprechen, wenn die Ausführung eines einzelnen Bauvorhabens eine unschöne Gestaltung des Ortsbildes im Sinne des § 1 der Verordnung herbeiführen würde.

So hat daß OVG. im Reichsverw.Bl. 1938/820 seinen in der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1937/557 zum Ausdruck gebrachten Standpunkt teilweise aufgegeben oder gemildert. Während es bislang verlangte, daß der Wille der Baupolizei, nach welchem die Ausgestaltung eines Straßen- und Ortsbildes erfolgen soll, im materiellen Baurecht seinen Niederschlag finden müsse, — und zwar nicht nur in einem allgemein gehaltenen Satz — mildert es dieses Erfordenis nunmehr ab. Es betont jetzt, daß ein in die Bauordnung aufgenommener Rechtssatz, z. B. „das Äußere der baulichen Anlagen darf die Gestaltung des Straßenbildes nicht stören" genüge, um eine Versagung eines Bauvorhabens dann auszusprechen, wenn die Störung eine solche ist, daß jedes Straßenbild, welcher Art es auch sein möge, beeinträchtigt wird. Es brauchen dann die Richtlinien über die künftige Baugestaltung nicht bekannt gegeben zu sein. Es hängt also jetzt die Versagung eines Bauvorhabens lediglich davon ab, ob eine Baubehörde eine Störung als so schwer ansieht, daß dadurch jedes Straßenbild beeinträchtigt wird. In den Entscheidungen Reichsverw.Bl. 1938/359 und 1938/902 ist das OVG. auf diesem Weg weiter gegangen. Es entwickelt hier den Satz, daß ein ursprünglich polizeimäßiger Zustand durch Änderung der Gesetzgebung oder der allgemeinen Anschauung auch ohne Hinzutreten neuer Tatsachen zu einem polizeiwidrigen werden kann. Dies gibt nunmehr der Baupolizei die Handhabe, die Ausbesserung und Umgestaltung solcher Bauten zu verlangen, die zwar früher einmal den Anforderungen der Baukunst, der Volksgesundheit und Sicherheit entsprochen haben und deshalb von der Bauolizeibehörde genehmigt worden sind, den heutigen Anforderungen aber nicht mehr genügen.

All diese Entscheidungen zeigen, daß auch das Pr. OVG. einen Weg beschreitet, der von der rein polizeilichen Tätigkeit der Baupolizei im seitherigem Sinne sich immer mehr entfernt. Es werden der Baupolizei auf dem Wege der Rechtsprechung Aufgaben zuerkannt, welche mit einer abwartenden, gefahrenabwehrenden Tätigkeit nicht mehr viel zu tun haben. Vielmehr stellt sich nach dieser Rechtsprechung die

Baupolizei als tonangebender und bestimmender Teil in der Baugestaltung dar.

b) In Sachsen hat neben der Rechtsprechung auch die Gesetzgebung die veränderte Aufgabenstellung der Baupolizei zum Ausdruck gebracht. Der § 1 des sächsischen Baugesetzes hat zwar keine veränderte Fassung erhalten, aber der Grundsatz der Baufreiheit, den man aus ihm herausgelesen hatte und der dem einzelnen ein subjektives Recht gegenüber der Baupolizei gab, ist durch die Entscheidung des sächsischen OVG. im Jahrbuch Bd. 39/10 in seinem seitherigen Inhalt aufgegeben worden. Es ist in dieser Entscheidung augenfällig das neue Rechtsdenken zum Ausdruck gelangt, indem das OVG. als obersten Grundsatz des Baurechts die Forderung aufstellt, daß ein Bau die Volksgemeinschaft nicht schädigen darf. Diesen obersten Grundsatz will das sächsische OVG. als unmittelbar verbindliches Recht angewandt wissen. Ähnlich wie in Preußen der § 14 PVG. alle Sondervorschriften überragt und er als Grundlage herangezogen werden kann, wenn die Spezialgesetze keine Regelung enthalten oder nicht genügen, so soll nach der angeführten Entscheidung dieser oberste Baugrundsatz selbst dann angewandt werden, wenn ein Bauvorhaben zwar nicht den Baugesetzen, aber diesem obersten Baugrundsatz zuwider läuft. Damit ist nicht nur der Grundsatz der sogenannten materiellen Baufreiheit aufgeben, sondern auch der vom sächsischen OVG. im Gegensatz zum preußischen OVG. entwickelte Rechtsgedanke, wonach allgemeinpolizeiliche Erwägungen (Beseitigung von Gefahren für die allgemeine Sicherheit und Ordnung), die über die baurechtlichen Einzelbestimmungen hinausgehen würden, nicht herangezogen werden konnten. Der aufgestellte Grundsatz, daß Bauten die Volksgemeinschaft nicht schädigen dürfen, ist ja noch viel weitgehender als der vom Preußischen OVG. oben ausgesprochene Rechtsgedanke über die Anwendbarkeit des § 14 PVG. Der letztere enthält nur ein gefahrenabwehrendes, also ein kennzeichnend-polizeiliches Gebot im seitherigen Sinne, während der vom sächsischen OVG. entwickelte Baugrundsatz auch andere als gefahrenabwehrende Gesichtspunkte im Auge hat. Es wird dadurch nicht nur der Baupolizeibehörde die Handhabe gegeben, widersprechende Belange der von einem Bauvorhaben Betroffenen auszugleichen, wie es in dem zur Entscheidung stehenden Fall erforderlich war; es kann darüber hinaus nunmehr mit mehr Mut an die Gesamtplanung und Gestaltung eines Baugebietes herangegangen werden unter Berücksichtigung der städtebaulichen Gesichtspunkte auch bei Einzelbauten.

Mit diesem Satz ist genau wie mit den bereits erwähnten Reichsgesetzen der Boden des reinen Polizeirechtes im seitherigen Sinne schon längst verlassen und in das Gebiet einer planenden, das Gesetz des Handelns an sich reißenden Bauverwaltung hinübergewechselt worden. An Stelle des subjektiven Rechts auf Erteilung einer Baugenehmigung tritt jetzt die Pflicht, solche Bauten zu unterlassen, welche die Gemeinschaft schädigen. Die Rechtsstellung ist zu einer Pflichten-

stellung geworden; die Freiheit besteht nicht mehr außerhalb, sondern nur noch innerhalb des volksgenössischen Pflichtenkreises. Der § 1 des sächsischen Baugesetzes ist hiedurch zwar nicht in seiner Fassung, doch seinem Inhalt nach, geändert worden.

Das sächsische OVG. hat zwar wieder Einschränkungen dieser weit gefaßten „Generalklausel" gemacht. In der Entscheidung Reichsverw.-Bl. 1935/938 hatte die Baupolizei die Genehmigung zu einem Schuppen, der an sich den Bestimmungen des Baugesetzes entsprach, deshalb versagt, weil durch seine Errichtung der Gemeinschaftsfrieden gestört würde. — Der Baulustige wollte den Schuppen an einer Stelle errichten, die dem Nachbarn nicht genehm war und ihn schädigte; er hatte aber die Möglichkeit, den Schuppen auch an einer anderen, den Nachbarn nicht schädigenden Stelle seines Grundstückes zu errichten. — Hier betont das OVG., daß nicht jede Beeinträchtigung des Nachbarn als eine Störung des Gemeinschaftsfriedens angesehen werden könne. „Es müsse bei den jeweils vorliegenden Verhältnissen der Fall stets als ein ganz besonderer Ausnahmefall erscheinen. Die tatsächlichen Verhältnisse müssen von dem Regelfall, für den nach wie vor die Einzelbauvorschrift gilt, derart abweichen, daß die Anwendung der Regel auf dem Einzelfall keine im Sinne der Volksgemeinschaft vernünftige Lösung darstellen würde." Ebenso führt das OVG. in der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1938/754 u. a. aus, daß die Wahrung des Gemeinschaftsfriedens nicht so verstanden werden könne, daß sich deshalb ein Bauender lediglich wegen künftiger Bauabsichten des Nachbarn in der Bebauung seines Grundstückes Beschränkungen auferlegen müsse. Es wird auch hier darauf abgestellt, daß nicht jede Beeinträchtigung eine Störung des Gemeinschaftsfriedens sei, da schließlich jeder Bau mehr oder weniger das Nachbargrundstück beeinträchtigt. Es müsse sich, wenn eine Störung des Gemeinschaftsfriedens vorliegen solle, um eine *erhebliche* Beeinträchtigung handeln,

Diese Einschränkungen sollen lediglich verhüten, daß in Einzelfällen Fehlentscheidungen getroffen werden. Sie ändern aber an den bestehendem Grundsatz nichts. Da, wo es sich um wirkliche Ausnahmefälle handelt, dient der entwickelte Grundsatz als Rechtsgrundlage. Zu einem solchen Ausnahmefall müssen aber auch Bauvorhaben gerechnet werden, die einer sinnvollen, zweckmäßigen und baukünstlerisch ansprechenden Gestaltung des Straßen-, Orts- oder Landschaftsbildes hindernd im Wege stehen.

Die Landesgesetzgebung hat vor allem durch die Einfügung der §§ 38 a—e in das sächsische Baugesetz den Weg von der gefahrenabwehrenden Baupolizei zur planenden Bauverwaltung beschritten. Die angeführten Gesetzesstellen bestimmen hauptsächlich, wie der Flächenaufteilungsplan anzulegen ist, und damit, wie ein Baubezirk gestaltet werden soll. Hervorzuheben ist dabei die Berücksichtigung von Freiflächen für Verkehrsanlagen, Wohn- und Industrievierteln, Spiel- und Sportplätzen, sowie Grünflächen. Es wird schon darauf hingearbeitet,

das ganze Ortsbild nach einem vorher angelegtem Gesamtplan zu gestalten.

Es konnten zwar schon vor den neuen Änderungen mit Hilfe des § 38 Baugesetz die Hauptverkehrsstraßen und Hauptzüge der Entwässerungs- und Wasserversorgungsanlagen durch sogenannte Ortserweiterungspläne im voraus festgelegt werden. Dagegen konnte über die künftige Flächennutzung und die Bebauungsweise des Plangebietes keine Bestimmung getroffen werden. Dies ist schon lange als ein großer Mangel empfunden worden. Durch die jetzige Fassung des § 38 Baugesetz ist die Möglichkeit geschaffen worden, nicht nur für einzelne Ortsteile, sondern für das ganze Ortsgebiet, ja wenn nötig, für mehrere Orts- oder Landesteile eine Planung durch die Flächenaufteilungspläne zu erzielen. Es ist also durch die Landesgesetzgebung schon der Versuch der Planung unternommen worden, wie er nachher für unbebautes Gebiet durch den Erlaß des Führers vom 18. 12. 1935 reichsrechtlich geregelt und einer noch großzügigeren Lösung entgegengeführt wurde.

Auch diese Bestimmungen des Baugesetzes bringen dem einzelnen große Beschränkungen in der Auswahl des Bauplatzes und in der Art der Bebauung. Es muß der einzelne, damit für die Allgemeinheit der größtmögliche Nutzen erreicht wird, auf seine früheren Rechte und Freiheiten weitestgehend Verzicht leisten. Damit zusammenhängend wird auch das Vorgehen der maßgeblichen Baubehörden nicht in erster Linie von gefahrenabwehrenden Gesichtspunkten gelenkt. Ähnlich wie auf dem Gebiet des Strafrechts infolge der Durchsetzung der Ideen vom Willensstrafrecht, so wird auch auf dem Gebiet der Baupolizei die Angriffslinie des polizeilichen Vorgehens vorverlegt. Man wartet auch hier nicht mehr ab, bis unmittelbar eine Gefahr bevorsteht, und überläßt es im übrigen der Initiative des einzelnen, wo und wie er bauen will, sondern man greift schon dann ein, wenn man auf die künftige Gestaltung des Ortsbildes am leichtesten noch Einfluß hat, d. i. schon vor der Erstellung der Einzelbauten durch Einteilung eines Baugebiets nach bestimmten Gesichtspunkten. Es wird dadurch erreicht, daß ein späteres Niederreißen der Gebäude aus verkehrstechnischen und sonstigen Gründen weitestgehend vermieden wird.

c) Wie Sachsen, so hat auch Württemberg durch das Gesetz über die Änderungen der Bauordnung vom 15. 12. 1933 (Reg.Bl. S. 443) den Grundsatz der Baufreiheit in weitem Maße eingeschränkt und an dessen Stelle den Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" in den Mittelpunkt der baulichen Regelung gestellt [28]). Der neu eingeführte Art. 1a der württembergischen Bauordnung schränkt die in Art. 1 der früheren Bauordnung ausgesprochene Baufreiheit in größtem Umfang ein. Es kann nach ihm jede Bautätigkeit außerhalb des Gebiets des Ortsbauplanes oder des geschlossenen Wohnbezirkes

[28]) Vgl. Erl. d. Innenmin. vom 27. 4. 1934 HB. 1852, Min.A.Bl. S. 98.

untersagt werden, wenn irgendwelche polizeilichen Bedenken oder wenn Rücksichten auf ein Orts- oder Landschaftsbild entgegenstehen. Darüber hinaus ist in diesen Gebieten die Errichtung von Wohngebäuden grundsätzlich verboten. Diese Bestimmung ermöglicht es, ein geschlossenes Ortsbild zu erreichen und die oft unschönen Streusiedlungen in der Nähe eines Ortes zu verhindern. Der schon erwähnte Erlaß hebt in seiner Bemerkung zu Art 1 der Bauordnung hervor, daß erst die Aufstellung des Ortsbauplans, also der Vollzug der Planung durch die Baupolizeibehörde, Bauplätze im Rechtssinne schafft, und nicht, wie die seitherige Ansicht besagt, jedes Stück Boden an sich schon ein Bauplatz ist. Gerade aber diese letzte Meinung, daß durch die Absicht des Baulustigen ein Stück Boden zum Bauplatz werde, beinhaltet den rechtsstaatlichen Grundsatz der Baufreiheit. Er muß deshalb als aufgegeben angesehen werden, wenn dies auch in der Fassung des Gesetzes und in dem angeführten Erlaß nicht so scharf ausgesprochen wird, wie in der schon erwähnten Entscheidung des sächsischen OVG.

Zu erwähnen ist noch die veränderte Fassung des Art. 98. Die seitherigen Bestimmungen im Abs. 1 a. a. O. gaben zwar theoretisch die Möglichkeit, Bauten, durch die ein schönes, d. h. schon seither vorhandenes Orts- oder Landschaftsbild verunstaltet würde, zu versagen. Von dieser Möglichkeit ist jedoch nur wenig Gebrauch gemacht worden; denn das Gesetz selbst hat schon die Einschränkung gemacht, daß eine Untersagung nur dann in Frage kommen kann, wenn der Beteiligte hiedurch nicht wesentlich geschädigt wird. Auch in den Erlassen des Innenministeriums vom 16. 1. 1924 MinA.Bl. S. 8 und vom 22. 11. 1924 MinA.Bl. S. 314 sind die Baupolizeibehörden angewiesen worden, diese Bestimmungen eng auszulegen. Wie der nunmehrige Erlaß des Innenministeriums zu den Änderungen der Bauordnung hervorhebt [29]), gehen die neuen Bestimmungen im Gegensatz zu den seitherigen davon aus, daß jeder Bauherr der Allgemeinheit gegenüber die selbstverständliche Pflicht hat, auf die Umgebung, das Orts- und Landschaftsbild Rücksicht zu nehmen. Deshalb müsse, so folgert das Innenministerium weiter, auch die Baupolizei das Recht haben, schönheitlich Unbefriedigendes auszuschließen.

Diesem Erfordernis trägt der Württ. VGH. in seiner Entscheidung Reichsverw.Bl. 1936/17 bereits Rechnung. Er hält darin die Belegung eines Grundstücks mit einem durch Ortsbauplan geschaffenen Bebauungsverbot für zulässig, auch wenn dadurch der einzelne in seinem Interesse an der möglichst vorteilhaften wirtschaftlichen Ausnutzung seines Grundstücks stärkstens gehemmt wird. Er stützt sich dabei wesentlich auf die in Art. 1 a Bauordnung zum Ausdruck gelangte veränderte Rechtsauffassung. Im Urteil — Reichsverw.Bl. 1936/18 — stand zur Entscheidung, ob dem Nachbarn des Bauenden ein persönlicher

[29]) Anm. zu Art. 98 Bauordnung.

Rechtsanspruch (subjektives Recht) auf den Schutz seiner Belange durch die Baupolizeibehörde auf Grund des Art. 95 der Verordnung zuerkannt werden muß. — Der VGH. verneint das Vorliegen eines solchen Rechts; er gibt damit seine frühere Auffassung in dem bekannten Krankenhausstreit [30]) auf und begründet seine Auffassung damit, daß infolge der Änderung in Art. 1 a, 98 und 120 Bauordnung und infolge veränderten Rechtsanschauungen die Verfügungsfreiheit der Baupolizei wesentlich erweitert worden sei. Außerdem sei in der Frage, wie weit Eigenrechte des einzelnen noch bestehen, eine grundsätzliche Wandlung in der Rechtsauffassung eingetreten; jedenfalls sei ein solches Recht noch mehr beschränkt worden, als dies seither schon der Fall war. Über eine grundsätzliche Ablehnung der Eigenrechte und völlige Aufgabe der Baufreiheit hat sich der VGH. nicht ausgesprochen.

In all den neuen Gesetzen des Reiches und der Länder sowie den Entscheidungen der Verwaltungsgerichte kommt mehr oder weniger die Verlagerung des Schwerpunktes im Aufgabenkreis der Baupolizei zum Ausdruck. Immer mehr tritt sie aus ihrer abwartenden Haltung als Hüterin der Allgemeinheit vor Gefahren, die durch ein Bauwesen entstehen können, heraus und übernimmt selbst die Planung und Gestaltung der Ortsanlage. Sie sorgt für die Geschlossenheit des Landschafts- und Ortsbildes und für den nötigen harmonischen Zusammenhang der einzelnen Bauten. Lediglich innerhalb des Gesamtrahmens und nur insoweit, als sich ein Einzelbau in diesen einfügt, verbleibt dem Bauenden ein Spielraum in der Einzelgestaltung seines Bauvorhabens. In demselben Maß, wie die planenden und gestaltenden Aufgaben der Baupolizei in den Vordergrund rücken, tritt der eigentliche polizeiliche Gehalt ihrer Tätigkeit, wie er seither verstanden wurde, zurück, und es verbleibt die Aufgabe zu prüfen, was hier überwiegt und ob man bei der Baupolizei überhaupt noch von einer Polizeibehörde sprechen kann oder ob sie infolge dieser veränderten Aufgabenstellung nicht besser aus dem Kreis der Polizeibehörden ausgeschieden wird. Zu berücksichtigen ist dabei weiter, daß der Polizeibegriff und der Aufgabenkreis der Polizei sich ebenfalls stark gewandelt hat.

II. Einzelfragen.

1. Kann die Baupolizeibehörde auch andere als baupolizeiliche Gesichtspunkte berücksichtigen?

Wie im ersten Abschnitt dargelegt, war es schon vor 1933 feststehender Grundsatz der Rechtsprechung des preußischen OVG. gewesen, daß die Baupolizei, wenn sie vorgeht, nicht nur baupolizeiliche, d. h. bautechnische Gesichtspunkte berücksichtigen darf, sondern auch sicher-

[30]) Württ. Zeitschr. für Rechtspflege und Verw. Bd. XV S. 31.

heits-, gesundheits-, feuer- und verkehrspolizeiliche Gesichtspunkte; kurz, es werden der Baupolizei wie der allgemeinen Polizei lediglich durch die Bestimmungen des § 14 PVG. Schranken in ihrem Vorgehen gesetzt. Dieser Grundsatz ist auch in der neueren Rechtsprechung des OVG. zu finden. So führt es in der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1935/559 aus, daß es an dem schon früher entwickeltem Grundsatz festhalte, wonach die Baupolizei nicht nur auf die Wahrnehmung baupolizeilicher oder bautechnischer Rücksichten beschränkt ist; es stehe ihr bei ihrer Entscheidung vielmehr der Schutz der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Ruhe, also der § 14 PVG., in vollem Umfange zu. Die gleiche Ansicht kommt auch in der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1936/941 zum Ausdruck. Hier hatte sich die Baupolizei bei der Versagung einer Baugenehmigung auf verkehrspolizeiliche Gesichtspunkte gestützt, und das OVG. hat diese Verfügung gebilligt. Die preußische Rechtsprechung schreitet also auf dem schon eingeschlagenen Wege folgerichtig weiter.

Bemerkenswert ist aber, daß das sächsische OVG. in seiner Entscheidung, Reichsverw.Bl. 1934/721 nunmehr ebenfalls diese Rechtsansicht teilt und darauf hinweist, daß auch andere als rein baupolizeiliche Belange für die Versagung einer Genehmigung in Frage kommen. Es nimmt dabei stillschweigend auf Baltz-Fischer, preußisches Baupolizeirecht, und damit mittelbar auf die Rechtsprechung des preußischen OVG. Bezug. Auch wenn es nicht besonders hervorgehoben wird, hat damit das sächsische OVG. seine seitherige Rechtsprechung [31]), wonach lediglich die im Baugesetz enthaltenen Versagungsgründe gesetzliche Handhabe sein sollen, aufgegeben.

In Württemberg finden wir Anklänge an diese Rechtsauffassung schon in der Flugplatzentscheidung des VGH. (württ. Zeitschr. Rechtspfl. u. Verw. 1930/54). Dort hatte das Innenministerium aus allgemeinpolizeilichen Gründen die Errichtung von Hochspannungsmasten in der Nähe des Flugplatzes Böblingen untersagt, obgleich die betreffende Unternehmerin bereits die Genehmigung zur Errichtung der Masten und Enteignung des Geländes hatte. Der VGH. führte dabei aus, in Württemberg sei stets der Rechtsgrundsatz anerkannt worden, daß der Polizeibehörde kraft der in der allgemeinen Staatsgewalt enthaltenen Polizeigewalt das Recht zustehe, in dem ihrer Fürsorge anvertrauten Bereich der öffentlichen Verwaltung die notwendige Ordnung im Gemeinwesen zu sichern und wenn es notwendig wäre, die persönliche Handlungsfreiheit des einzelnen zu beschränken. Es betont dabei, daß dieser Rechtsgrundsatz in Württemberg gewohnheitsrechtliche Geltung erlangt habe.

Gesetzgeberisch verwirklicht wurde er mit dem schon erwähnten Gesetz über Änderung der Bauordnung vom 15. 12. 1933. Dessen Art. 1 bestimmt nämlich in seiner Neufassung, daß die Zulassung eines Baues ausnahmsweise, auch ohne daß er gegen ein Gesetz ver-

[31]) Jahrb. Bd. 3/329, 7/223 und 10/350.

stößt, durch b a u polizeiliche Verfügung versagt oder mit einschränkenden Bestimmungen verbunden werden kann, wenn besonders dringende polizeiliche Gründe dies erfordern. Nach dem in der württembergischen Bauordnung geltenden System ist, wie schon dargelegt, überall da, wo von b a u polizeilichen Verfügungen gesprochen wird, auch die Baupolizei zum Erlaß derselben ausschließlich zuständig. Daß als polizeiliche Versagungsgründe nicht nur b a u polizeiliche in Frage kommen, ergibt sich schon aus der allgemeinen Fassung des Gesetzes, welches zuläßt, daß ein Bau selbst dann, wenn er nicht gegen ein Gesetz (in erster Linie gegen ein Baugesetz) verstößt, dennoch aus polizeilichen Gründen versagt werden kann.

Dieser Grundsatz muß heute als Bestandteil des Verwaltungsrechts gelten. Eine derartige Forderung ist auch im neueren Schrifttum mehrfach erhoben worden. Vor allem Schmidt [32]) verlangt in seinem Aufsatz über Zielsetzung und Schranken der Polizeigewalt, daß die Polizei der Sonderzweige nur in den Grenzen gebunden sein solle, die der Polizei auch im allgemeinen gesetzt sind. Er leitet diese Forderung — wie übrigens auch das Pr. OVG. — aus der Unteilbarkeit und Einheit der Polizeigewalt ab, die auch eine einheitliche Handhabung für alle Teile ihres Tätigkeitsgebiets verlangt, soweit nicht das besondere Bedürfnis eines Polizeizweigs auch eine besondere Regelung erheischt. Soweit die Rechtsprechung und das Schrifttum. — Sehen wir uns die Polizeiverordnung über die Anlage und Einrichtung von Lichtspieltheatern usw. vom 18. 3. 1937 (pr. GS. S. 41) an, so finden wir in § 2, daß für den Betrieb eines Lichtspieltheaters neben der baupolizeilichen Genehmigung noch eine sicherheitspolizeiliche Betriebserlaubnis erforderlich ist. Hier ist also eine Unterteilung der Genehmigung in die baupolizeiliche und sicherheitspolizeiliche vorgenommen worden. Wie der Runderlaß des Pr. F. M. u. d. Ru. Pr. Md. J. vom 23. 4. 1937 ausführt, war eine solche Neuregelung und schärfere Abgrenzung der Zuständigkeit infolge der neuen Zuständigkeitsregelung durch das Gesetz vom 15. 12. 1933 erforderlich geworden. Hier wird also der erwähnte und von der Rechtsprechung entwickelte Grundsatz nicht durchgeführt, im Gegenteil eine schärfere Abgrenzung der Zuständigkeit nach sicherheits- oder baupolizeilichen Gesichtspunkten vorgenommen. Man kann auch hier ähnlich wie bei der württembergischen Abgrenzung in der Bauordnung von einer Zuständigkeitsregelung nach dem überwiegenden Interesse sprechen.

Bei dieser Regelung muß aber beachtet werden, daß auf dem Gebiet des Filmwesens die allgemeine Polizei schon seither zum Einschreiten befugt war und die jetzige Betriebserlaubnis aus sicherheitspolizeilichen Gründen lediglich eine weitere Ausgestaltung der seitherigen Rechtspraxis darstellt. Hätte die allgemeine Polizei die nötigen technischen Beamten, um auch die baupolizeilichen Erfordernisse prüfen zu können,

[32]) Reichsverw.Bl. 1935/833 ff.

so wäre wahrscheinlich eine Regelung erfolgt, wie wir sie in § 16 ff. Gewerbeordnung finden, d. h. man hätte der Sicherheitspolizei auch die Prüfung der baupolizeilichen Erfordernisse übertragen und nur eine einheitliche Genehmigung verlangt.

Es ist bei dieser Regelung weiter zu berücksichtigen, daß es sich auf der einen Seite um die Genehmigung des Baues, auf der andern Seite um die Genehmigung des Betriebes handelt.

Wenn man die Baupolizei wirklich als einen Teil der Polizei ansieht, dann erfordert die Einheit der Polizeigewalt, daß sie auch andere als nur baupolizeiliche Gesichtspunkte berücksichtigen darf. Es darf schließlich nicht innerhalb einer einheitlichen Staatsgewalt ein Streit um Zuständigkeiten entstehen oder eine Aufteilung eines Genehmigungsverfahrens überall da erforderlich werden, wo mehrere polizeiliche Gesichtspunkte und Interessen anderer Polizeizweige hereinspielen. Dies würde eine viel zu schwerfällige Verwaltung ergeben, die man heute weniger denn je gebrauchen kann. Ausnahmefälle, wie in dem dargelegten, werden jeweils durch entsprechende gesetzliche Bestimmung ihre Regelung finden. Die Regel muß aber sein, daß anfallende Anträge und Genehmigungsgesuche durch eine Behörde in einem einheitlichen Verfahren erledigt werden.

2. Eingriffsmöglichkeiten der allgemeinen Polizei gegenüber der Baupolizei.

Die Frage, ob die allgemeine Polizei (Sicherheitspolizei im engeren Sinn) in gewissen Fällen baupolizeiliche Maßnahmen treffen, also in die Zuständigkeit der Baupolizei eingreifen kann, hat nur dort eine praktische Bedeutung, wo die allgemeine Polizei und die Baupolizei nicht in derselben Hand liegen, also nicht von demselben Polizeiverwalter gehandhabt werden. Dies trifft insbesondere für die größeren Städte zu, wo die Baupolizei der Gemeinde übertragen ist und die allgemeine Polizei von der staatlichen Polizei wahrgenommen wird. Es gilt in Preußen wie in den anderen Ländern der Grundsatz, daß kein Verwaltungszweig sich Zuständigkeiten des anderen anmaßen darf. Für die Polizei haben aber von jeher schon gewisse Ausnahmen gegolten. So sieht der § 12 PVG. von 1931 die Möglichkeit vor, daß bei Gefahr in Verzug die vorgesetzte Polizeibehörde an Stelle der nachgeordneten Polizeibehörde und umgekehrt die nachgeordnete Polizeibehörde an Stelle der vorgesetzten die Befugnisse der an sich zuständigen Behörde ausüben kann. Selbstverständlich muß dann die zuständige Polizeibehörde sofort von der getroffenen Maßnahme unterrichtet werden.

Nun sieht allerdings das Gesetz diese Eingriffsmöglichkeit nur für über- und untergeordnete Polizeibehörden vor. In den größeren Städten stehen aber sowohl die staatlichen Polizeibehörden als auch

die Bürgermeister- oder sonstigen Behörden, welche die Baupolizei wahrnehmen, nicht in einem Über- und Unterordnungsverhältnis sondern auf gleicher Stufe nebeneinander [33]). Aber auch hier muß nicht nur den polizeilichen Vollzugsbeamten die Möglichkeit des sofortigen Einschreitens gegeben werden, wie es der § 6, Abs. 2 PVG., vorsieht; sondern die allgemeine Polizeibehörde muß die Möglichkeit haben, dann, wenn sie z u e r s t von einer dringenden Gefahr Kenntnis erhält und eine Benachrichtigung der zuständigen Baupolizeibehörde nicht mehr möglich oder untunlich ist, selbst die erforderlichen Maßnahmen anzuordnen. Die Abwehr dringender Gefahren durch die Polizei darf nicht an Zuständigkeitsregelungen scheitern oder durch sie verzögert werden; es darf in der Zuständigkeitsregelung keine Starrheit eintreten, welche die Erfüllung der polizeilichen Aufgaben verhindert oder verzögert. Der allgemeinen Polizei muß gegenüber Polizeizweigen, auch wenn diese eine gewisse Selbständigkeit erlangt haben, für Fälle dringender Gefahr ein sofortiges Eingreifen ermöglicht bleiben. Genau so wie der allgemeine Polizeigedanke (§ 14 PVG.) neben den bestehenden Sonderregelungen in den Bauordnungen usf. wegen der Einheit der Polizeigewalt anzuwenden ist, genau so muß die allgemeine Polizei gegenüber den Polizeizweigen, die von ihr aus technischen Gründen im Laufe der Zeit abgezweigt wurden, dann eingreifen können, wenn dringende Gefahren für die Allgemeinheit, also polizeiliche Aufgaben, die ihr ureigenstes Gebiet darstellen, dies erforderlich machen. Daß in solchen Fällen selbstverständlich die allgemeine Polizei die Baupolizei von den getroffenen Maßnahmen in Kenntnis setzen muß, ergibt sich aus dem Erfordernis der Zusammenarbeit zwischen den Behörden.

Wird die Zuständigkeitsregelung hier elastisch genug gehandhabt, so bleibt die Einheit der Polizeigewalt jederzeit gewahrt. Die allgemeine Polizei stellt damit gewissermaßen eine zentrale Polizeigewalt dar, mit der die einzelnen Polizeizweige noch im engsten Zusammenhang stehen.

In Sachsen hat das OVG. in der bereits besprochenen Entscheidung Jahrbuch Bd. 13/214 ein solches „Recht des ersten Zugriffs bei dringenden Gefahren" der allgemeinen Polizei zuerkannt, obwohl dort die Baupolizei gegenüber der allgemeinen Polizei, wie schon dargelegt, eine weit selbständigere Stellung einnimmt, als in Preußen. Es hat sich eben die Notwendigkeit gezeigt, in Fällen dringender Gefahr der allgemeinen Polizei das Eingreifen zu ermöglichen, da sie in der Regel am schnellsten von einer solchen Gefahr Kenntnis erhält und außerdem weit rascher und nachhaltiger eingreifen kann, als die Verwaltungspolizei, die über die erforderliche Zahl von Vollzugsbeamten meist nicht verfügt und außerdem Verhaftungen und dergleichen nicht selbst vornehmen kann.

---

[33]) Dies ergibt sich aus § 8 PVG.

Diese Abhängigkeit der Verwaltungspolizei von der allgemeinen Polizei hat schon immer auf dem Gebiet der Rechtshilfe bestanden. Will die Verwaltungspolizei unmittelbaren Zwang gegen einen Polizeipflichtigen anwenden, so wird sie sich immer der Rechtshilfe der allgemeinen Polizei bedienen müssen.

In Württemberg kommt ein solches Eingriffsrecht der allgemeinen Polizei in verschiedenen Fällen zu, die man eigentlich dem Baupolizeirecht zurechnen muß und in Sachsen und Preußen auch in die Zuständigkeit der Baupolizei gehören. Es ist besonders an das Einschreiten gegen baufällige Gebäude (Art. 31 Bauordnung) zu denken.

Zusammenfassend ist zu sagen, daß die allgemeine Polizei, um dringenden Gefahren wirksam und schnell entgegentreten zu können, in Ausnahmefällen auch in die Zuständigkeit der Verwaltungspolizeizweige eingreifen können muß. Der Schutz der Gemeinschaft ist höher zu stellen, als eine starre Zuständigkeitsregelung zwischen Behörden, die letzten Endes für den Schutz dieser Gemeinschaft da sind.

3. Das Zusammenwirken verschiedener Behörden.

In der Entscheidung Bd. 45/409 hat das Pr. OVG. noch die Meinung vertreten, daß in Fällen, wo über Vorfragen entschieden werden muß, die in das Gebiet eines anderen Polizeizweiges fallen, insbesondere dann, wenn es sich um die Entscheidung darüber handelt, ob ein öffentlicher Weg, ein öffentlicher Flußlauf und dergleichen vorliege oder nicht, die Baupolizei über diese Vorfragen nicht entscheiden kann, sondern diese Entscheidung der zuständigen Behörde überlassen muß. Eine baupolizeiliche Verfügung konnte demnach erst in Frage kommen, nachdem von der betreffenden Behörde über die Vorfrage entschieden war. Es ist dabei schon oben hervorgehoben worden, daß diese Regelung dem im bürgerlichen Rechtsstreit für die ordentlichen Gerichte geltenden Rechtssatz des § 148 ZPO. zuwiderläuft, wonach das ordentliche Gericht über Vorfragen auch dann entscheiden kann, wenn diese dem Verwaltungsrecht usw. angehören. Die Entscheidung solcher Vorfragen durch andere Behörden zeitigt meist kein anderes Ergebnis, als wenn die Baupolizei selbst darüber befindet. In der Regel der Fälle können solche Vorfragen auch von der Baupolizeibehörde entschieden werden. Die Entscheidung über Vorfragen durch eine andere Behörde verursacht vielfach ein schleppendes Verfahren und rückt die verantwortliche Entscheidung über den Kernpunkt des Vorbringens, nämlich über das Baugesuch selbst, in den Hintergrund. Das OVG. hat daher in seiner Entscheidung, Reichsverw.Bl. 1936/427, den seitherigen Standpunkt aufgegeben und kommt zu der Ansicht, daß die Baupolizeibehörde berufen ist, jeden Baugenehmigungsantrag nach allen Richtungen hin zu prüfen. Sie vereinige daher bei ihrer Entscheidung auch die Zuständigkeit aller derjenigen „Sonderpolizeibehörden", deren Belange durch das Bauvorhaben unmittelbar berührt werden, wie z. B.

der Gesundheits-, Sicherheits-, Feuer- und ebenso auch der Wegepolizei. Aus dem Grundsatz, der schon oben dargelegt wurde [34]) und der besagt, daß die Baupolizei auch sicherheits-, gesundheits- und verkehrspolizeiliche Gesichtspunkte zu beobachten habe, folgert das OVG. nun weiter, daß deshalb auch die Baupolizei über Vorfragen dieser Art bei Anträgen auf Baugenehmigung selbständig und ohne die betreffende Behörde hören zu müssen, entscheiden kann. Es wird dadurch der Grundsatz der alleinigen Verantwortung, wie nach 1933 entsprechend dem Führergrundsatz auf politischem Gebiet immer stärkere Geltung erlangt hat, auch auf dem Gebiet der Verwaltungspolizei durchgeführt. Eine gemeinsame Zuständigkeit und Verantwortlichkeit für e i n e Maßnahme soll möglichst vermieden werden; entscheiden soll immer nur e i n e Behörde und weiter soll eine Entscheidung auch möglichst in e i n e m Verfahren herbeigeführt werden.

Deutlich kommt dieser Grundsatz unserer modernen Verwaltung in dem Reichsbahngesetz zum Ausdruck. § 37 des Reichsbahngesetzes in seiner alten Fassung sah bei dem Bau von neuen, oder der Veränderung bestehender Reichsbahnanlagen noch eine Anhörung der „Landespolizei" vor. Es handelt sich dabei nicht um eine gutachtliche Anhörung. Das Recht der „Landespolizei" war stärker; denn bei Meinungsverschiedenheiten zwischen der Landespolizei und der damaligen Reichsbahngesellschaft sollten dieselben vor der Reichsregierung zum Austrag gebracht werden. Es war also in Wirklichkeit ein Mitwirkungsrecht der „Landespolizei". Dieses Mitwirkungsrecht ist durch § 24 des neuen Reichsbahngesetz vom 4. 7. 1939 aufgehoben worden. Die alleinige Verantwortung dafür, daß die Reichsbahnanlagen den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen, ist ausschließlich den Reichsbahnbehörden übertragen worden.

Eine Anhörung anderer Verwaltungsbehörden im Sinne einer gutachtlichen Äußerung ist aber auch heute nach wie vor der Baupolizeibehörde unbenommen und in vielen Fällen sogar erwünscht. Dies kommt auch in den neueren Entscheidungen des Pr. OVG. zum Ausdruck. Der Entscheidung Reichsverw.Bl. 1935/559 lag ein Fall zugrunde, in welchem die Baupolizei den Abbruch einer baulichen Anlage, die ohne Genehmigung errichtet wurde, deshalb anordnete, weil der nach der örtlichen Baupolizeiverordnung vorgesehene Abstand von der Straße nicht eingehalten war. Bei der Anordnung des Abbruchs spielten in erster Linie Belange der Straßenverkehrspolizei mit. Aus dem schon entwickelten Grundsatz, daß die Baupolizei auch solche Belange wahrnehmen kann, bejaht zwar das OVG. die Zuständigkeit der Baupolizei, führt aber aus, daß es in solchen Fällen jeweils zweckmäßig ist, wenn sich die Baupolizei, bevor sie die Beseitigung eines Gebäudes aus Gründen der Verkehrspolizei anordnet, vorher mit der Wegepolizeibehörde in Verbindung setzt. Es hebt dabei

[34]) Vgl. 1. Abschnitt II A 2.

hervor, daß diese Anhörung allerdings für die Rechtmäßigkeit der von der Baupolizeibehörde erlassenen polizeilichen Verfügung ohne Bedeutung ist.

Daß eine gutachtliche Anhörung anderer Behörden heute im großen Maße vorgenommen wird, ergibt sich aus dem sächsischen Baugesetz in seiner neuen Fassung und den dazu ergangenen Ausführungsverordnungen. Hienach ist für eine ganze Reihe von Fällen vorgesehen, daß vor einer Entscheidung über ein Baugesuch eine andere Behörde, deren Interesse durch die bauliche Maßnahme berührt wird, gehört werden solle [35]).

In gleicher Weise hebt ein Erlaß des Reichsverkehrsministers an die obersten Landesbehörden vom 31. 1. 1935 [36]) hervor, daß die Wahrung der Verkehrsinteressen eine Mitwirkung der verkehrspolizeilichen Dienststellen bei baupolizeilichen Genehmigungen und Fluchtlinienfestsetzungen erfordere. Die Mitwirkung kann hier nur so verstanden werden, daß die Baupolizeibehörde den Dienststellen der Verkehrspolizei Gelegenheit zur gutachtlichen Äußerung zu geben habe. Es soll durch die Anhörung der beteiligten Behörden, die auf dem betreffendem Gebiet über Fachkenntnis und Erfahrung verfügen, für die Allgemeinheit der größtmöglichste Erfolg erzielt werden. Rasches Arbeiten ist hier nicht zu verwechseln mit Oberflächlichkeit und Erledigung um jeden Preis. Es stehen auf dem Gebiet des Bauwesens so kostbare Güter und hohe Werte des Volksvermögens auf dem Spiel, daß stets der Gesichtspunkt der besten Verwaltung und Nutzung dieser Güter ausschlaggebend sein muß.

III. Entwicklungsmöglichkeiten.

1. Schon oben wurde dargelegt, daß seit den letzten Jahren der Reichsgesetzgeber immer stärker die Regelung des Bauwesens in die Hand genommen hat. Es liegt nahe, daß es bis zum Erlaß eines Reichsbaugesetzes nicht mehr allzuweit sein kann, in dem der Reichsgesetzgeber die Aufgaben der Baupolizei, ihre Zuständigkeit usf. einheitlich und abschließend niederlegen wird, ähnlich wie es seither in den Ländern Sachsen und Württemberg geschehen war. Statt eines sächsischen, preußischen und württembergischen Baugesetzes haben dann die Baupolizeibehörden ein Reichsbaugesetz, auf welches sie sich stützen können [37]). Vor allem die reichsrechtliche Regelung bestimmter Einzelgebiete des Baurechts, auf denen sich besonders in den Großstädten unhaltbare Verhältnisse entwickelt hatten, wie des Wohnsiedlungs- und Garagenwesens, deutet auf eine solche Entwicklung hin. Eine solche hat ja bereits früher das Gewerbewesen durchgemacht, das heute durch die Reichsgewerbeordnung faßt ausschließlich reichsrechtlich ge-

[35]) Vgl. Krüger sächs. Baugesetz, S. 3 ff.
[36]) Abgedruckt in Min. Amtsblatt 1935 S. 561.
[37]) Vgl. Rehkopp in Reichsverw.Bl. 1937/277.

regelt ist. Auf demselben Weg befindet sich das Gesundheitswesen. Auch hier hat der Reichsgesetzgeber die Initiative in die Hand genommen und auf einem bestimmten Gebiet der Verwaltungspolizei eine Vereinheitlichung geschaffen. Man denke an das Gesetz über die Vereinheitlichung des Gesundheitswesens. Wie auf den genannten Gebieten, hat das Reich auch auf wasser-[38]) und straßenpolizeilichem Gebiet [39]) die Führung an sich gerissen. Es wächst für alle diese Polizeizweige Schritt für Schritt eine reichsrechtliche Regelung heran. Eine solche abschnittsweise Lösung einer Frage finden wir in der gesamten Gesetzgebung des nationalsozialistischen Staates. Man braucht nur den staatsrechtlichen Neuaufbau des Reiches zu verfolgen, und man wird feststellen, daß auch hier der Gesetzgeber sich Zeit ließ und langsam aber sicher das alte Gebäude abtrug und Stück für Stück das neue aufbaute.

Auf einem solchen Wege der allmählichen reichsrechtlichen Neugestaltung des Baurechts und des Rechts der anderen Polizeizweige wird dann ein neues Polizeirecht heranwachsen, das allerdings zunächst für die einzelnen Polizeizweige eine getrennte Regelung bringt; da aber bis dahin auch die allgemeine Polizei reichsrechtlich neu gestaltet sein wird, ergibt sich hieraus doch ein Gesamtbild des neuen Polizeirechts. Dieser eine Weg der Neuregelung geht also von der Peripherie des polizeilichen Tätigkeitsbereiches aus, regelt getrennt einzelne Gebiete und gelangt so schließlich, wenn alle Gebiete aufgebaut sind, zum Kern der Sache, zur Regelung des gesamten Polizeirechts.

Als nachteilig könnte ein solches Verfahren insoweit angesehen werden, als das Polizeirecht nachher kein einheitliches Gesicht haben wird. Für die verschiedenen Polizeizweige wird das Recht von verschiedenen Stellen ausgearbeitet, und es ist in solchen Fällen ganz natürlich, wenn es nachher Teilstücke sind, die nicht dieselbe Geschlossenheit zeigen, wie die Schaffung eines Polizeirechts von einer Hand. Der Aufsplitterung der Polizei in verschiedene, nur noch lose zusammenhängende Zweige würde auf diesem Weg nicht entgegengetreten. Wie in den Ländern sich eine Verselbständigung der einzelnen Zweige durch die gesetzliche Einzelregelung ergeben hat, so würde auch nachher der Zusammenhang zwischen den Polizeizweigen und der allgemeinen Polizei fehlen. Es wäre dann lediglich statt einer landesrechtlich geregelten Verwaltungspolizei eine solche mit reichsrechtlicher Regelung geschaffen worden.

Solcherart können die Einwendungen sein, die man einer getrennten reichsrechtlichen Regelung der einzelnen Polizeizweige entgegenhalten wird. Will man diese Zweige der Polizei als Bestandteile der Polizei auch künftig beibehalten, so muß ferner beachtet

[38]) Wasserverbandsgesetz vom 10. 2. 1937 und Gesetz über den Fischereischein vom 19. 4. 1939.

[39]) Gesetz über die einstweilige Regelung des Straßenwesens vom 26. 3. 1934.

werden, daß die Polizeigewalt sich als eine einheitliche Staatsgewalt darstellt. Aus diesem Gesichtspunkt heraus tritt daher ein Teil des neueren Schrifttums einer getrennten Regelung des Rechts der einzelnen Polizeizweige entgegen und verlangt die Schaffung eines einheitlichen Polizeirechts, das in seinen Grundsätzen gleichermaßen für alle Teile der Polizei Geltung haben muß [40]). Im übrigen wird dann einer sonderrechtlichen Regelung nach dem Bedürfnis der einzelnen Polizeizweige Raum gegeben. Vor allem wird dabei hervorgehoben, daß die Polizei als die dem Staat begriffsmäßig innewohnende Gewalt, welche die Ordnungen der Gemeinschaft schützt, in allen Zweigen der öffentlichen Verwaltung mehr oder weniger stark hervortritt. In der umfassenden Regelung des Rechts eines Verwaltungszweiges befinden sich nicht nur Rechtsgegenstände polizeirechtlichen Inhalts, und eine Herausarbeitung dessen, was polizeirechtlicher Natur ist, könne nicht stattfinden.

Ein anderer Teil im wissenschaftlichen Schrifttum [41]) hält die Unterscheidung allgemeine Polizei auf der einen und Sonderpolizei auf der anderen Seite für einen so wesentlichen Bestandteil des Polizeirechts, daß nach dieser Ansicht auch das kommende Polizeirecht nicht darauf verzichten wird. Es wird hervorgehoben, daß die Vielgestaltigkeit unseres Lebens, welche ja erst die Spezialisierung notwendig machte, in Zukunft nicht einer Vereinfachung entgegengeht. Das heutige Leben wird sich in der gleichen oder noch größeren Vielgestaltigkeit weiter entwickeln und deshalb bedarf man solcher besonderer Polizeibehörden auch für die Zukunft. Es wird daher auch bei der Umgliederung des polizeilichen Behördenaufbaues dieser Querbau bestehen bleiben.

Nach dieser Ansicht muß es dann gleichgültig sein, ob ein kommendes Reichsrecht eine umfassende abschließende Regelung auf den einzelnen Polizeizweigen bringt, oder ob von der Schaffung eines einheitlichen Polizeirechtes ausgegangen wird, das für alle Polizeizweige zunächst einheitliche Grundsätze festlegt.

Einig ist sich das Schrifttum lediglich darüber, daß die kommende Neuregelung sowohl für die allgemeine Polizei, als auch für die gesamten Polizeizweige ausschließlich durch das Reich erfolgen wird. Welche Lösung der Gesetzgeber bringt, hängt davon ab, wie er selbst das Verhältnis allgemeine Polizei — Sonderpolizei ansieht, ob er die letzte überhaupt für notwendig erachtet, d. h. ob er sie noch als polizeiliche Tätigkeit ansieht und, wenn ja, in welchem Grad er sie in die allgemeine Polizei einbauen will, um zu einer Vereinheitlichung des Polizeirechts und des polizeilichen Behördenaufbaus zu gelangen.

---

[40]) Schmidt: Zielsetzung und Schranken der Polizeigewalt, Reichsverw. 1935/833 und: ein Deutsches Polizeirecht Reichsverw.Bl. 1937/154.

[41]) Zehnke: Zuständigkeit der Sonderpolizei im Zwangsgeldverfahren — Reichsverw.Bl. 1936/759 —

2. Es ist schon oben dargelegt worden, daß durch die neuen Reichs- und Landesgesetze sowie infolge des Wandels in der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte das Aufgabengebiet der Baupolizei sich stark erweitert hat, und zwar nach der Richtung, daß die planenden Aufgaben und die Berücksichtigung ästhetischer und baukünstlerischer Gesichtspunkte in solchem Umfange zugenommen haben, daß man vor die Frage gestellt wird, ob das alles noch etwas mit Polizei zu tun hat, ob man noch mit Recht von einer Baupolizei sprechen kann. Faßt man als polizeiliche Aufgabe die seitherige, nur gefahrenabwehrende Tätigkeit ins Auge, so muß man allerdings sagen, dieses Baurecht hat soviel an polizeilichem Gehalt verloren oder besser, sein nichtpolizeilicher Gehalt ist so umfangreich geworden, daß die Baubehörde zu unrecht noch mit Polizeibehörde bezeichnet wird. Man würde sie besser als Bauverwaltung und innerhalb der gemeindlichen Behördenorganisation als Bauabteilung bezeichnen.

Es treten im Schrifttum neuerdings auch Forderungen dieser Art auf, die eine „Entpolizeilichung" der Baugestaltung verlangen [42]). Als Grund wird der Umfang der reinen planenden und baugestaltenden Aufgaben angeführt; es wird jedoch nicht verkannt, daß die Aufgaben der Polizei sich wesentlich gewandelt und erweitert haben. Wenn auch hienach als Aufgabe der Polizei der Schutz der Gemeinschaftsordnung angesehen werden muß [43]) und demgemäß sich die Tätigkeit der Polizei auch positiv als Förderung der Belange der Volksgemeinschaft auswirken kann, so gehe dennoch der neue Aufgabenkreis auch über einen solchen veränderten Polizeibegriff hinaus. Wenn man an die vielen, rein technischen Vorschriften einer Bauordnung und an die Berücksichtigung ästhetischer Gesichtspunkte sowie an die gestaltenden Aufgaben denkt, so scheint dieser Gedankengang auch sehr einleuchtend.

Einen weiteren Gesichtspunkt, der für diese „Entpolizeilichung" des Bauwesens spricht, glaubt ein Teil des Schrifttums in der Gesetzesabsicht des Baurechts der letzten Zeit finden zu können. Nach § 2 der Verordnung über Baugestaltung vom 10. 11. 1936 können die städtebaulichen Absichten durch Ortssatzung oder Baupolizeiverordnung näher umrissen und darin an bauliche Anlagen besondere Anforderungen gestellt werden. Der Erlaß des Pr. Fin.Min. vom 8. 2. 1937 bestimmt nun, daß die in § 2 der Verordnung genannten „besonderen Anforderungen" an die zu errichtenden Gebäude in Preußen grundsätzlich, d. h. soweit der Gegenstand nicht bereits durch Ortspolizeiverordnung geregelt ist, nur durch Ortssatzung festgelegt werden sollen. Hieraus folgert Ringe a. a. O., daß deshalb in Preußen die Gemeinden

[42]) Ringe: Die Baugestaltung als polizeiliche und gemeindliche Aufgabe, Reichsverw.Bl. 1939/738.

[43]) Vgl. Schmidt: a. a. O. Ringe, a. a. O. u. Schäfer: Der Wandel im Polizeibegriff, Reichsverw.Bl. 1937/217.

und nicht die Polizei als die eigentlichen Aufgabenträger in der Baugestaltung anzusehen sind.

Die Gemeindeverwaltung mit den Aufgaben der Baugestaltung zu beauftragen, hat die Verwaltung und Gesetzgebung schon seit langem befolgt. So sehen die schon erwähnten „Regulative und Kabinettsordern" bei der Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Gemeindeverwaltung und staatlicher Polizei eine Übertragung der Bauangelegenheiten auf die Gemeinde vor. In den Gesetzen der Länder über die Neuregelung der Zuständigkeit in Bausachen kommt dies ebenfalls zum Ausdruck. Es wird in diesen Gesetzen die Zuständigkeit überall da auf die Gemeinden übertragen, wo diese über die geeigneten technischen Beamten verfügen (also in allen größeren Städten). Dies ist auch deshalb sehr naheliegend, weil die Gemeindebehörde den Dingen örtlich und sachlich näher steht als die Kreispolizeibehörden, denn sie verfügt über die besseren aktenmäßigen Unterlagen (Flurkarten, Vermessungsakten, Steuerkataster usw.). Daraus aber zu schließen, daß es sich bei der Bauverwaltung um eine eigentliche Gemeindeaufgabe handle, ist nicht gerechtfertigt. Man denke an die Zuständigkeitsregelung zwischen staatlicher und Gemeindepolizei in den größeren Städten. (Vgl. die erwähnten Regulative unter Abschn. I A 1.) Auch die der Gemeinde hienach verbliebene Polizei — Markt-, Feld- und Wegepolizei usf. — ist nach wie vor Auftragsangelegenheit und keine Sache der gemeindlichen Selbstverwaltung. Danach, ob also die Gemeindebehörde mit der Wahrnehmung der Aufgaben betraut wird, und danach, ob eine Bauvorschrift, auf die sich nachher die Baupolizei stützt, von der Gemeindebehörde oder von der Baupolizeibehörde erlassen wird, kann man nicht beurteilen, ob es sich um eine eigentliche Gemeindeaufgabe handelt.

Auf dem angedeuteten Weg kommt man einer Lösung der aufgeworfenen Frage nicht näher. Was wäre auch schon mit einer Ausscheidung der Verwaltungspolizei aus dem Polizeirecht erreicht, oder was würde sich ändern? Außer dem Namen wohl nichts. Selbst wenn man zu der Überzeugung gelangen sollte, daß die baugestaltenden Aufgaben und die Berücksichtigung ästhetischer Gesichtspunkte über den Rahmen der Polizei hinausgehen und sie deshalb unter einer neuen Bauverwaltung zusammengefaßt werden sollen, muß die neue Bauverwaltung die baugestaltenden und künstlerischen Gesichtspunkte, wenn es not tut, auch durchsetzen können. Sobald wir uns aber mit der zwangsweisen Durchsetzung einer Verwaltungsmaßnahme befassen, bewegen wir uns wieder auf polizeilichem Gebiet; man braucht deshalb noch lange kein Anhänger des Satzes zu sein: Polizei ist nur Zwangsausübung. Es müßte beispielsweise eine Verfügung, welche die Beseitigung eines Reklameschildes zu dem alleinigen Zwecke aufgibt, um ein schönes Ortsbild zu erreichen und die nachfolgende zwangsweise Durchsetzung dieser Anordnung auf jeden Fall als eine polizeiliche Maßnahme betrachtet werden. Selbst bei Ausscheidung

des angeblich unpolizeilichen Gehalts der Baubestimmungen aus dem Polizeirecht nimmt ein Vorgehen zwangsläufig wieder polizeilichen Charakter an, wenn es sich um die Durchsetzung von Maßnahmen zur Verwirklichung der „nichtpolizeilichen" Bauvorschriften handelt. Der Gemeinde würde also nicht nur, wie Ringe a. a. O. ausführt, eine Restzuständigkeit verbleiben, in dem Sinne, daß sie nach § 14 PVG. und dem vom sächsischen OVG. entwickelten obersten Grundsatz im Baurecht gegen gemeinschaftsschädliche Bauten einschreiten kann. Eine solche nichtpolizeiliche Bauverwaltung wäre nur so vorstellbar, daß überall da, wo es sich um die Durchsetzung einer baulichen Anordnung handelt, die allgemeine Polizei Rechtshilfe leistet, Eine solche Regelung wäre viel zu umständlich, da sich stets zwei Behörden mit einer Aufgabe befassen müßten.

Man wird also weniger aus der Betrachtung der Verwaltungspolizei für sich als aus der Betrachtung der gesamten polizeilichen Rechtsentwicklung Schlüsse ziehen müssen, das Verhältnis zwischen allgemeiner und Verwaltungspolizei beurteilen zu können.

3. Liest man den Erlaß des Führers und Reichskanzlers vom 17. 6. 1936 (Reichsgesetzbl. I S. 487) durch, so findet man darin ausgedrückt, daß die polizeilichen Aufgaben im Reich durch die Einsetzung des Reichsführer-SS als Chef der deutschen Polizei einheitlich zusammengefaßt und neu geregelt werden sollen. Wenn hier eine Neuregelung zunächst auf dem Gebiet der allgemeinen Polizei erfolgt ist, so geschah dies einfach aus Gründen der Staatsnotwendigkeit. In erster Linie mußte aus dem buntscheckigen Vielerlei der Länderpolizeien, die vor dem Umsturz nicht wußten, ob sie dem Lande oder dem Reich mehr gehorchen mußten, ein schlagfertiges Machtinstrument zur Sicherung des Staates nach innen geschaffen werden. Wenn diese Polizeitruppe sich in großem Umfange schon infolge ihrer Organisation und Uniformierung von den zivilen Beamten der Verwaltungspolizei abhebt und die staatliche Machtausübung der Polizei weit besser zum Ausdruck bringt als eine verwaltungspolizeiliche Verfügung es tun kann, so ist die Verwaltungspolizei dennoch nicht aus dem Polizeibereich ausgestoßen oder vergessen worden. Der Runderlaß des Reichsführer-SS und Chef der deutschen Polizei vom 26. 6. 1936 gliedert die Polizei in zwei Säulen: die Ordnungs- und Sicherheitspolizei. In dem Erlaß wird mit der Bearbeitung des Sachgebiets „Verwaltungspolizei" das Hauptamt Ordnungspolizei beauftragt. Es wird hier der Begriff Verwaltungspolizei also erwähnt. Wenn es auch zu weit gehen würde, hieraus schon zu schließen, daß deshalb die Verwaltungspolizei unverändert fortbestehen soll, so ergibt sich immerhin, daß man sie heute noch als Teil der Polizei ansieht und ihrer Neuordnung im Zusammenhang ihrer gesamten polizeilichen Neuregelung vornehmen wird. Der erwähnte Erlaß ist aber nur ein Anhaltspunkt für die aufzuzeigende Entwicklung.

Es wurde bereits dargelegt, daß eine Ausscheidung des Baurechts aus dem Polizeirecht kaum möglich ist, weil bei seiner Durchsetzung wieder polizeiliche Tätigkeit ausgeübt werden muß. Hier ist noch zu zeigen, daß ein solches Vorgehen auch gar nicht nötig ist. Die Wandlung des Polizeibegriffs und die neue Aufgabenstellung verschafft der Polizei so viel Elastizität, daß sie dieser Aufgabe gerecht werden kann, ohne einen großen Teil ihres seitherigen Aufgabengebiets abstreifen zu müssen.

Schmidt hat a. a. O. dargelegt, daß man mit der Untersuchung, ob die Polizei nur der „Gefahrenabwehr" oder auch der „Förderung" dient, an die heutige Aufgabenstellung der Polizei gar nicht herankommt. Seither wurde die Frage, ob eine Gefährdung vorliegt oder nicht, nach der Einwirkung auf den „Durchschnittsmenschen" beurteilt. Diese Rechtspraxis wurde vor allem bei den Geräuschbelästigungen durch den Straßenverkehr gehandhabt. Schmidt legt gerade an diesem Beispiel dar, daß eine solche Beurteilung daneben geht, weil eine Geräuschbelästigung von bestimmter Stärke in einem Industrieviertel noch lange keine Gefährdung der Gesundheit darstellt, während sie es in einem Villenviertel längst geworden ist. Der Schutz der Gemeinschaftsordnung, von der eine solche Gefahr abgewendet werden soll, erfordert nicht stets dieselbe Entfaltung polizeilichen Wirkens. Es gibt also keinen absoluten Gefahrenbegriff, der ein Gradmesser dafür sein kann, ob ein polizeiliches Einschreiten erforderlich ist.

Sehen wir den Wandel in der Aufgabenstellung einmal bei der allgemeinen Polizei an: Wenn heute der Straßenverkehrsteilnehmer sich im Straßenverkehr gemeinschaftswidrig verhält und polizeilich dazu angehalten wird, an einem Unterrichtskurs über die Straßenverkehrsordnung teilzunehmen, so hat dies mit der Abwehr einer unmittelbar bevorstehenden Gefahr im seitherigen Sinne einfach nichts mehr zu tun. Die Polizei übernimmt hier Erziehungsaufgaben, die ihr seither nicht zuerkannt wurden und die sich aus der veränderten Aufgabenstellung ergeben.

Noch deutlicher wird dies auf einem anderen Gebiet der allgemeinen Polizei, nämlich bei der Unterbringung Obdachloser. Die Unterbringung Obdachloser fiel seither zwar unter den Begriff der Gefahrenabwehr; aber es war bislang schon schwer, rechtlich eine solche Gefährdung zu begründen. Man kam vor allem nur schwer an die Frage heran, wer „Störer" sein soll und gegen wen die Störung gerichtet ist. Schließlich faßte man, wie bei einem Naturereignis, die Störung als gegen die Allgemeinheit gerichtet auf, und sorgte dafür, daß der Obdachlose wieder ein Dach über dem Kopfe hatte. Darüber hinaus ging aber die Aufgabe der Polizei nicht. Wenn nun heute Städte wie Bremen „Erziehungswohnungen" für Obdachlose bauen und damit den Versuch machen, solche Personen wieder an ein geordnetes Leben zu gewöhnen, so entfaltet die Polizei hier eine fürsorgende und erziehende Tätigkeit, die unter dem seitherigen Gesichtspunkt der Gefahrenabwehr ebenfalls nicht zu verstehen ist.

Diese beiden Beispiele mögen zeigen, daß es nicht als etwas Außergewöhnliches und über den Rahmen der Polizei Hinausgehendes anzusehen ist, wenn auf dem Gebiet der Baupolizei den fraglichen Behörden die Beobachtung ästhetischer Gesichtspunkte aufgegeben und planende Aufgaben zugewiesen werden. In dem neueren Schrifttum setzt sich immer mehr die Ansicht durch[44]), daß man die Aufgabenstellung der Polizei nur dann richtig erkennt, wenn man mit alten Vorstellungen, wie „Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, Gefahrenabwehr, Eingriff in die Rechtsstellung des einzelnen" usw. bricht, und von der veränderten Stellung des einzelnen gegenüber der Gemeinschaft ausgeht. Aus der Rechtsstellung des einzelnen ist eine Pflichtenstellung geworden, aus dem staatsfreien Bereich eine Eingliederung in die Volksgemeinschaft. Aufgabe der Polizei ist es nun, die Pflichten, die der einzelne gegenüber der Gemeinschaft hat, dann durchzusetzen, wenn durch ihre Unterlassung die Gemeinschaftsordnung gestört und beeinträchtigt wird. Also Schutz der Gemeinschaftsordnung ist jetzt die Aufgabe der Polizei. Sie genau zu umschreiben und von vornherein abzugrenzen hieße wieder einen starren Polizeibegriff schaffen, der sich von dem seitherigen nicht viel unterscheidet.

Wo der einzelne seine Pflicht der Gemeinschaft gegenüber in einer Weise unterläßt, daß hiedurch die Gemeinschaftsordnung gestört wird, greift die Polizei ein. Da diese Ordnung auf den verschiedenen Lebensgebieten für ihr Bestehen und ihre Fortentwicklung auch verschiedene Bedürfnisse kennt, ist somit das Schutzbedürfnis kein für allemal feststehendes. Es wird auf dem Gebiet des Bauwesens oder des Gewerbewesens usw. die Notwendigkeit polizeilichen Eingreifens immer andere Formen haben und von anderen Gesichtspunkten geleitet sein, als auf dem Gebiet der allgemeinen Polizei. Trotz dieser Verschiedenheit des Eingreifens handelt es sich aber stets um eine polizeiliche Tätigkeit, die jedesmal dem Schutz der Gemeinschaftsordnung auf einem bestimmten Ausschnitt des Lebens dient. Ist man sich dessen bewußt, so ist nicht einzusehen, warum man diese Verwaltungsgebiete aus der Polizei ausscheiden soll, um eine „reine Polizei" zu bekommen. Die verschiedenartige Äußerung polizeilichen Wirkens, entsprechend den verschiedenen Bedürfnissen des Lebens, wird bleiben. Daß für die Sondergebiete der Polizei Beamte mit Sonderkenntnissen erforderlich sind, ändert keineswegs etwas an dem polizeilichen Charakter.

Die Frage ist lediglich die, wie man das Verhältnis unter den einzelnen Zweigen gestalten will. Dies ist aber eine Frage der Zweckmäßigkeit und hängt mit dem Aufbau unserer Verwaltung und seinen Behörden überhaupt zusammen.

Sieht man sich im Schrifttum um, so kann man feststellen, daß der

---

[44]) Schäfer: Der Wandel im Polizeibegriff im Reichsverw.Bl. 1937/217, Schmidt a. a. O., Dackweiler: Die Polizei im Neuen Staat, ihm Reichsverw.-Bl. 1937/753.

Ruf nach Verwaltungseinheit immer stärker wird [45]). Nicht eine noch größere Verselbständigung der einzelnen Polizeizweige, sondern eine straffere Zusammenfassung ist auch das Erfordernis für die einzelnen Verwaltungspolizeizweige.

Eine Möglichkeit ist die Herauslösung aller Verwaltungspolizeizweige aus der Gemeindeverwaltung, also eine Verstaatlichung der Baupolizei usf. Bei der Gesundheitspolizei ist ein solcher Weg durch die Einrichtung der staatlichen Geundheitsämter zum Teil schon beschritten. Eine Unterstellung aller dieser Verwaltungspolizeizweige unter den Polizeipräsidenten, Polizeidirektor, kurz den örtlichen Repräsentanten der staatlichen Polizei würde schon äußerlich die Einheit und die Zusammengehörigkeit dieser Zweige der Polizei zum Ausdruck bringen. Würde dann noch weiter bestimmt, daß bei Zuständigkeitsstreitigkeiten lediglich dieser örtliche Polizeiverwalter die zuständige Polizeibehörde zu bestimmen hat, so bliebe künftig der Verwaltung viel unnützer Streit um nichts erspart. Ob schließlich die allgemeine Polizei oder die Baupolizei beispielsweise die Errichtung eines Bretterzaunes aus gesundheits- und ordnungspolizeilichen Gründen [46]) anordnet, ist wirklich nicht entscheidend. Hierüber sollte nie ein Verwaltungsstreitverfahren zugelassen werden.

Der Einwand, daß eine solche Regelung nur für größere Städte geeignet ist, wo eine staatliche Polizei besteht, und die kleineren Gemeinden doch wieder eine Ortsbaupolizeibehörde in der Hand des Bürgermeisters haben müßten, ist nicht stichhaltig. In kleineren Gemeinden ist nach der neuen Gesetzgebung einmal das ganze Genehmigungsverfahren ohnedies den Kreispolizeibehörden übertragen und zum anderen übt hier der Bürgermeister als allgemeine Polizeibehörde die noch verbleibende baupolizeilichen Zuständigkeiten in einer Person aus, so daß eine Unterscheidung zwischen allgemeiner und Verwaltungspolizei für diese Fälle nur begriffliche Bedeutung hat.

Außerdem muß heute beachtet werden, daß eine Gegensätzlichkeit zwischen Staat und Gemeinde und umgekehrt nicht mehr bestehen kann, wie dies zur Zeit des vergangenen Rechtsstaates der Fall war. Aus diesem Grund kann auch ein Kampf um Zuständigkeiten nicht mehr in dem Maß entstehen und solche Bedeutung erlangen, wie zuvor. Wer eine Aufgabe für die Gemeinschaft durchführt, ob Staat oder Gemeinde, ist heute lediglich nach Zweckmäßigkeitsgründen zu entscheiden, und lediglich davon abhängig, wie für die Gemeinschaft der größte Erfolg erzielt wird.

---

[45]) Vgl. Schmidt: Einheit in der Verwaltung? Reichsverw.Bl. 37/469.
[46]) Pr. OVG. 46/362.

Schrifttumsverzeichnis.

A. Lehrbücher, Abhandlungen und Aufsätze.

Baltz/Fischer: Die Preußische Baupolizei, 1910.
Bitzer: Neue allgemeine Bauordnung für das Königreich Württemberg, 1872.
Dackweiler: Die Polizei im neuen Staat, Reichsverw.Bl. 36/753.
Drews: Das preußische Polizeirecht, 1936.
Frank, Himmler, Best: Grundfragen der deutschen Polizei, 1938.
Frank: Recht und Verwaltung, 1937.
Gerber: Die Grundsätze eines allgemeinen Teils des öffentlichen Rechts nach der Rechtsprechung des Pr. OVG., 1931.
Häffner/Burger: Die württembergische Bauordnung, 1927.
Handbuch für die deutsche Polizei, 1935 — Freiheitsverlag —.
v. Jebens: Verwaltungsrechtliche Aufsätze in Anlehnung an die Rechtsprechung des Pr. OVG., 1899.
Kerstiens: Das Polizeirecht der Gegenwart, 1936.
Krüger: Sächsisches Baugesetz, 1939.
Rehkopp: Auf dem Weg zu einem einheitlichen Reichsbaurecht, Reichsverw.Bl. 37/277.
Richter: Die württembergische Baupolizei, Tübingen, 1834.
Ringe: Die Baugestaltung als polizeiliche und gemeindliche Aufgabe, Reichsverw.Bl. 39/738.
— Zur Regelung der Bebauung, Reichsverw.Bl. 38/530.
Schäfer: Das preußische Polizeiverwaltungsgesetz, 1937.
— Der Wandel im Polizeibegriff, Reichsverw.Bl. 37/217.
Schmidt: Zielsetzung und Schranken der Polizeigewalt, Reichsverw. Bl. 35/833.
— Ein deutsches Polizeirecht, Reichsverw.Bl. 37/154.
— Einheit in der Verwaltung?, Reichsverw.Bl. 37/469.
Württembergisches Polizeihandbuch, Stuttgart, 1927.
Zenke: Zuständigkeit der Sonderpolizei im Zwangsgeldverfahren, Reichsverw.Bl. 36/758.

B. Entscheidungssammlungen, Zeitschriften.

Entscheidungen des Pr. OVG.
Jahrbücher des sächsischen OVG.
Württembergische Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung.
Preußisches und heute: Reichsverwaltungsblatt.

Lebenslauf.

Verfasser wurde am 18. September 1912 als Sohn der Landwirtseheleute Albert Faaß und Frieda, geb. Duß, in Conweiler, Kr. Calw, geboren. Er besitzt die deutsche Reichsangehörigkeit. Die Reifeprüfung legte er an der Oberrealschule Freudenstadt ab. Hieran schloß sich ein freiwilliger Wehrdienst von einem Jahr und einem halben Jahr Arbeitsdienst an. Am 1. November 1935 nahm Verfasser das Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Tübingen auf und blieb an dieser Hochschule drei Semester. Es folgte je ein Semester in Königsberg und in München. Nach zwei weiteren Semestern an der Universität Tübingen, legte der Verfasser vor dem Justizprüfungsamt Stuttgart die erste juristische Staatsprüfung ab. Vom 1. Juli 1939 bis 31. Dezember 1939 war er als Gerichtsreferendar beim Amtsgericht Tübingen, und seit 9. Jänner 1940 Feldwebel bei einer Feldeinheit.